



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 57/2012 – São Paulo, quinta-feira, 22 de março de 2012

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15384/2012

Precatórios remetidos ao Arquivo Geral deste Tribunal em face da quitação e/ou transferência ao Juízo de origem dos valores totais requisitados.

00001 PRECATÓRIO Nº 0014783-12.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.014783-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : JOSE DUARTE DE ANDRADE
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA e outros
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DEPRECANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POA SP
No. ORIG. : 91.00.00041-0 1 Vr POA/SP

00002 PRECATÓRIO Nº 0028872-40.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.028872-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : TAKEZI HASHIMOTO
ADVOGADO : ANTONIO GUIMARAES FILHO
REQUERIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SANTOS TURQUETO
DEPRECANTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.01.27102-4 13 Vr SAO PAULO/SP

00003 PRECATÓRIO Nº 0059614-48.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.059614-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : ADEMAR ORLANDIN MARANGONI e outros
: ANTONIO ANDREOTTI
: AUGUSTO HORACIO
: ETEVALDO CALIXTO SIQUEIRA
: FRANCISCO DE ASSIS CAMPOS
: JOSE JAIR AMENT
: MOACYR MARANGONI
: VALTER HORACIO
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES e outro
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DEPRECANTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 94.00.00090-8 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

00004 PRECATÓRIO Nº 0005343-55.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.005343-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : ANTONIO ZANARELLI e outros
: FERNANDO PANHOCA
: IDECI DE OLIVEIRA MACHADO
: MARIO MORAIS
: WALDOMIRO OLIVATO
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES e outro
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DEPRECANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 91.00.00028-7 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

00005 PRECATÓRIO Nº 0028331-02.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.028331-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : MARIA APPARECIDA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : NUNO ALVARES SIMOES DE ABREU e outros
CODINOME : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DEPRECANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00030600720114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00006 PRECATÓRIO Nº 0055868-65.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.055868-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
PARTE AUTORA : AMABILE LUIZAR REZENDE e outros
REQUERENTE : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DEPRECANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.83.005723-1 1V Vr SAO PAULO/SP

00007 PRECATÓRIO Nº 0055885-04.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.055885-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : AMABILE LUIZAR REZENDE e outro
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES
SUCEDIDO : JOVIANO REZENDE
REQUERENTE : JOAO BATISTA POSSEBON
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERENTE : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES
HON.CONTRATUAIS : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES
DEPRECANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.83.005723-1 1V Vr SAO PAULO/SP

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15358/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA
AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0052301-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.052301-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : AUREA KANDA TAKEGAMI
ADVOGADO : ANTONIO BENEDITO PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA RIBEIRO PASELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028725-53.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.028725-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : NATAL BIBO
ADVOGADO : VERA APARECIDA ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00186-5 1 Vr CATANDUVA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033782-52.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.033782-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIS CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00232-7 1 Vr CATANDUVA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003378-48.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003378-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LEONILCE GERALDI SPERANDIO
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDERSON ALVES TEODORO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031261-03.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.031261-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : EURIPEDES DONIZETI LOURENCO
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00080-6 1 Vr IPUA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000424-79.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.000424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BASILEU GUMIERO
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001628-91.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.001628-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVANA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDA FERREIRA REZENDE e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-45.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.001118-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE BARBOZA BEIRIGO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000829-13.2005.4.03.6005/MS

2005.60.05.000829-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON ALUIZ DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI e outro
REPRESENTANTE : FRANCISCO VICENTE DOS SANTOS
ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006012-32.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.006012-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALEX DAS NEVES LINS incapaz
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro
REPRESENTANTE : CONCEICAO APARECIDA DAS NEVES LINS
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008720-55.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.008720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024971-93.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024971-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BIANCA PAULINO incapaz
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES PAULINO
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI
No. ORIG. : 02.00.00099-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004213-44.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.004213-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007197-89.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.007197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ILZA APARECIDA DOS SANTOS CAVALARI incapaz
ADVOGADO : ROGERIO VINICIUS DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : SILVIA CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : ROGERIO VINICIUS DOS SANTOS e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003655-42.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003655-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCA ASSIZA LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIA BERNADETE SALDANHA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000890-82.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000890-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NUBIA MARIA BARRETO ARAUJO
ADVOGADO : NORMA SANDRA PAULINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME PINATO SATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012624-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012624-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OTACILIO MATIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON LUIZ PETRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00049-5 1 Vr GUARIBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014811-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI
No. ORIG. : 02.00.00179-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048573-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048573-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA MUNIZ DA SILVA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 05.00.00004-3 1 Vr BURITAMA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019250-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019250-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PAULO DOS REIS incapaz e outro
ADVOGADO : GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO TOFOLI REIS
ADVOGADO : GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA
APELADO : ANTONIO CESAR DOS REIS
ADVOGADO : GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 05.00.00054-6 1 Vr CAJURU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025759-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025759-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL APARECIDO DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES PAZIAN ASTOLPHI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00243-3 1 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048717-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048717-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JUCY DIAS MARCELINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANA NEVES BARONE
No. ORIG. : 08.00.00081-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051077-24.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.051077-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCILENE OLEGARIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
REPRESENTANTE : RAIMUNDA EUSEBIO OLEGARIO
ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
No. ORIG. : 05.00.00961-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054747-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054747-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GENALVA DA SILVA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MARIANI ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00071-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057487-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057487-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANDRE HENRIQUE EVANGELISTA
ADVOGADO : RITA HELENA SERVIDONI
REPRESENTANTE : JANDIRA AFFONSO EVANGELISTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00068-0 1 Vr SANTA ADELIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062240-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062240-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CANDIDA FAVARETTO MICHELAM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG. : 05.00.00016-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002600-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002600-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ALZIRA FICHER GERMANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00134-7 1 Vr BROTAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos

próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008634-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008634-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIMONE DE FATIMA LAGUNA incapaz
ADVOGADO : APARECIDO BERENGUEL
REPRESENTANTE : JOSE BENTO GALHARDI
ADVOGADO : APARECIDO BERENGUEL
No. ORIG. : 07.00.00031-2 1 Vr ITAJOBÍ/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016093-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016093-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CLARICE MOSQUION DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00051-8 1 Vr COLINA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021604-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021604-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANA APARECIDA GONCALVES incapaz
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
REPRESENTANTE : MARCIA SILVESTRE GONCALVES
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00037-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022184-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022184-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SUELI APARECIDA TELLES DA SILVA
ADVOGADO : MATHEUS VECCHI
REPRESENTANTE : WALMIR FERMIANO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00028-3 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027538-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027538-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUZA FAGUNDO DE OLIVEIRA TEIXEIRA
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 08.00.00058-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033396-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS DONIZETE MANOEL incapaz
ADVOGADO : LUIZ INFANTE
REPRESENTANTE : BENEDICTA DA SILVA MANOEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 06.00.00144-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000384-50.2009.4.03.6006/MS

2009.60.06.000384-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIRGINIA DA SILVA COSTA
ADVOGADO : SERGIO FABYANO BOGDAN e outro
No. ORIG. : 00003845020094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001458-18.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.001458-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSALIA DOS SANTOS ROSA
ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007850-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007850-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES MONTEIRO CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00063-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012312-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012312-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : APARECIDA DA SILVA FREITAS
ADVOGADO : SILMARA APARECIDA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00250-9 1 Vr ROSANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016909-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016909-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE EDUARDO FIGUEIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO
REPRESENTANTE : ALICE CRUZ FIGUEIRA DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.00066-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15368/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0078159-16.1997.4.03.9999/SP

97.03.078159-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : WELMY IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00012-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044733-70.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.044733-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARCOS LUIS FRANCA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
No. ORIG. : 00447337019974036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 7,60
RESP porte remessa/retorno: R\$ 14,80

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000190-50.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.066638-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TOTAL SEGURADORA S/A e outro
: LIBERTY SEGUROS S/A
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
No. ORIG. : 95.00.00190-0 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 5,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062052-51.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.082905-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANK OF AMERICA BRASIL LTDA e outros
: BANKBOSTON BANCO MULTIPLO S/A
: BANKBOSTON DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: S/A
: BANKBOSTON CIA HIPOTECARIA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.62052-2 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 7,06
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0049810-89.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.049810-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : IND/ E COM/ SANTA THEREZA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 121,90 (fl.1482)
RE porte remessa/retorno: R\$ 106,00 (fl.1482)
RESP custas: R\$ 100,00 (fl.1482)

RESP porte remessa/retorno: R\$ 42,40 (fl.1481) e R\$ 71,60 (fl.1482)

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057276-37.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057276-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LUIZ CARLOS DOS SANTOS JESUS e outro
: ADALBERTO DOS SANTOS JESUS FILHO
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013732-90.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.013732-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALDO PEDRESCHI
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro
: DIEGO DINIZ RIBEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 24/2255

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 10,80
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022845-11.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.048737-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTA DE AMORIM DUTRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.22845-4 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 116,99
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000089-40.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.000089-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CESAR PEDRO HARTMANN e outro
: CARLA BIAVASACHI LAUREANO
ADVOGADO : SEBASTIAO CALADO DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
: LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
PARTE RE' : CEZAR EDUARDO VENTURA DUARTE FERREIRA FERNANDES e outro
: ROSELAINÉ GULLICH FERNANDES

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 9,40

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007464-89.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007464-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : UNICOOPER COOPERATIVA DE SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS
ADVOGADO : ALEXANDRE COLI NOGUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044937-12.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.044937-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SUNSHINE EVENTOS LTDA

ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA
: KARINA CATHERINE ESPINA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 16,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 19,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035863-36.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.038593-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FENICIA S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : JOSE ARTUR LIMA GONCALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.35863-1 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 11,09
RESP porte remessa/retorno: R\$ 22,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024608-42.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SIEMENS ENGENHARIA E SERVICE LTDA
ADVOGADO : FABIO ESTEVES PEDRAZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 6,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025763-80.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025763-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS
MECANICAS E DE MATERIAIS ELETRICOS DE SAO PAULO MOGI DAS
CRUZES E REGIAO
ADVOGADO : ALEXEI JOSE GENEROSO MARQUI
PAULO ROGERIO FERREIRA SANTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 36,60

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.000845-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SOCICAM TERMINAIS RODOVIARIOS E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : WALTER JOSE FAIAD DE MOURA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006202-36.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.006202-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO
APELADO : CAIXA DE ASSISTENCIA DOS ADVOGADOS DE SAO PAULO CAASP
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 15,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047858-12.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.000356-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA
ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.47858-2 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 21,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004800-80.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CBE BANDEIRANTE DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : WANDER BRUGNARA
ANA PAULA COSTA MELO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 9,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027822-70.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027822-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : S/A O ESTADO DE S PAULO
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 9,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010373-84.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.010373-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : WINGATE DO BRASIL LTDA e outros
: TERCIO RICARDO DOMINGO DE CAMARGO

ADVOGADO : LUCIANA GAVA DE CAMARGO
APELANTE : NILSON THEODORO
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : CARLOS ROBERTO FIORIN PIRES e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004163-96.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.004163-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : JOSUE GUIMARAES CAMARINHA
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 14,80

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024298-71.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024298-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO : ACACIO OKABE E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SENEM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 01.00.00214-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 7,60
RESP porte remessa/retorno: R\$ 5,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030670-36.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.030670-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SICREDI COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DE PONTA PORA LTDA
ADVOGADO : ALFREDO CANDIDO SANTOS FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 02.00.00285-6 3 Vr PONTA PORA/MS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 7,60
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,60

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005879-39.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.005879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EDITORA PESQUISA E IND/ LTDA e outro
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
: EDGAR DE NICOLA BECHARA
APELADO : ANNIBAL HADDAD
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro
No. ORIG. : 00058793920044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 17,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034412-74.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.034412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KESLLER SAFE E ESPORTES LTDA e outros
: ROBERTO CARLOS APATI VIEIRA
: TANIA REGINA MORAES VIEIRA
ADVOGADO : VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO e outro

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063719-73.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.063719-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : NEW LYNE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 11,09
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027043-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027043-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : BENEFICENCIA HOSPITALAR DE MAIRINQUE
ADVOGADO : MARILDA DE FATIMA LIPPI SEVERINO
No. ORIG. : 03.00.00033-8 1 Vr MAIRINQUE/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 7,60
RESP porte remessa/retorno: R\$ 14,40

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021173-65.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.047010-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.21173-0 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 5,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028970-48.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028970-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ESPORTE CLUBE BANESPA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação

do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 16,20

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005123-87.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.005123-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 10,80

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042434-48.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042434-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA
ADVOGADO : SERGIO DA FONSECA JUNIOR
No. ORIG. : 99.00.00000-3 1 Vr IBITINGA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 7,60

RESP porte remessa/retorno: R\$ 5,00

São Paulo, 19 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003977-13.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003977-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ORIENTE COM/ E IMP/ DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : VALTER RIBEIRO DE ARAUJO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 64,00

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074735-38.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074735-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO e outro
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SINDICO : BENJAMIM ANTONIO BARBUGLI ABBADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.07.04455-3 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 116,99
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039134-44.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039134-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SILVIA KAUFFMANN GUIMARÃES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 05.00.00060-8 A Vr SAO VICENTE/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004790-94.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALVORADA PRODUCOES E EVENTOS LTDA -EPP
ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 73,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 68,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001727-55.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001727-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 6,60
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008627-03.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008627-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GENERAL ROLLER EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 128,960
RE porte remessa/retorno: R\$ 15,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008911-11.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008911-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : INAPEL EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 7,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003453-07.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.003453-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : YUSHIRO DO BRASIL IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 10,80
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000151-72.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000151-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MUNICIPIO DE PAULISTANIA
ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO BALDUINO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001517220084036108 3 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004055-03.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.004055-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : AUTO POSTO ROSANGELA LTDA
ADVOGADO : JAMERSON DE FARIA MARRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 27,40

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028279-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028279-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MARITA MONTALTO e outros
: EDUARDO MONTALTO
: ALESSANDRA MONTALTO
: RAQUEL MONTALTO
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA
AGRAVANTE : FABIO MONTALTO
: CHRISTINA MONTALTO
: PATRICIA MONTALTO
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO
CODINOME : PATRICIA MONTALTO SAMPAIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA e outros
: ALBERTO JOSE MONTALTO
: CARLA MARIA MONTALTO FIORANO
: FLAVIA MARIA MONTALTO
: LUCIA MONTALTO
: MATHIEU GRAZZINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.006747-7 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006873-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006873-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA e filia(l)(is)
: RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : RACA TRANSPORTES LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068731520094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 135,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 32,80

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044760-78.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044760-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447607820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 7,60
RESP porte remessa/retorno: R\$ 5,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044767-70.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044767-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447677020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 5,00
RESP porte remessa/retorno: R\$ 7,60

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005103-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005103-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BORA
ADVOGADO : FERNANDA PATRICIA ARAUJO CAVALCANTE
No. ORIG. : 05.00.00006-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005668-23.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005668-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MAURO COSER
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00056682320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 73,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002319-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002319-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : GP SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : DIOGO TELLES AKASHI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00023190320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,00

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011771-37.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011771-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : LUIZ EDUARDO FERREIRA PINTO LIMA
ADVOGADO : ELAINE FERREIRA DOS ANJOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00117713720104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 10,80
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 18,40

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012157-67.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CLARO S/A
ADVOGADO : JOÃO AGRIPINO MAIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121576720104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 99,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 88,80

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013909-74.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013909-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SARA LEE CAFES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro
: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139097420104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022199-78.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : BEAUTY FAIR EVENTOS E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
: DEBORAH MARIANNA CAVALLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00221997820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 9,40

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003616-12.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE GARÇA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA e outro
No. ORIG. : 00036161220104036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 5,20

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002127-92.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002127-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ASSOCIACAO DE PRODUTORES DE LEITE DO CENTRO SUL PAULISTA
ADVOGADO : SUELI APARECIDA ZANARDE NEGRAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00021279220104036125 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 124,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010700-42.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010700-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EDI BENEDICTO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107004220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 4,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 1,60

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004718-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004718-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro
AGRAVADO : ANGELA MARIA GICCI HERNANDES e outros
: ANTONIETA BRIESE
: AMELIA ONOFRIO DA SILVA
: SUELY TIAGO DE SANTANA CARRIERI
: SUELI OLIVEIRA DOS SANTOS LIMA
: TEREZA SILVA DE SOUZA
: MARIA APARECIDA BAPTISTA GALLON
: ROMEU ROVAI FILHO
: ANGELINA DE FATIMA PEREIRA
: JANET JOSE ANDERY DO AMARAL
ADVOGADO : GUILHERME BORGES HILDEBRAND e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00216727820004036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022641-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022641-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ITAIPU EDITORA E GRAFICA LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO ALBUQUERQUE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10.00.00215-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 18,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023594-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023594-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SELMEC REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 04.00.02221-7 1FP Vr DIADEMA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 19,20

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000013-06.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000013-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : BRAS FRIGO IND/ E COM/ DE CARNES LTDA -EPP
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA CONTE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000130620114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos

termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 26,20

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 19 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15372/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA
AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203553-25.1990.4.03.6104/SP

98.03.038954-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NAUTILUS AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : AUGUSTO PAROLA RAMOS
SUCEDIDO : NAUTILUS COM/ INTERNACIONAL LTDA
: CIA DE NAVEGACAO LLOYD BRASILEIRO
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CARLOS ALBERTO GOMES DE AGUIAR
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 90.02.03553-5 1 Vt SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001673-85.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.001673-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 54/2255

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ACEDINO GOMES DOS SANTOS e outro
: NAZARETE DE FATIMA DE OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SIDNEI ESCUDERO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008390-07.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JARBAS FERREIRA DE MENEZES JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00004 AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 0045193-23.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.023840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : ANTONIO RODRIGUES MOURAO e outros
: ALVARO MAURICIO
: IRENE TESTA
: GERSELINO LUIZ DE MORAIS
: IVETE APARECIDA ROSSINI
: JEANETE DIAS MENDES DA SILVA

: ANITA ALVIM DE CAMPOS NEVES
: NELSON CAVALARI
: NERIYUKI KANASHIRE
: MOACYR ANTONIO FERREIRA
: VANILDE MACIEL PINTO DA SILVA
: MARIANA RODRIGUES
: ENY CORREA DOS SANTOS
: ANA MARIA ZANETTI
: RENATO ALBERTO CARDOSO
: DULCE ANTONIA SILVEIRA DA MOTTA
: DAICY HELENA ROCCO ROSATO
ADVOGADO : IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.45193-5 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008667-06.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.008667-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARCOS VIZINE SANTIAGO e outros
: JOAO CARLOS SOBRAL
: VALFREDO AZEVEDO FIGUEIREDO
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004869-49.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.004869-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EMERSON RENATO DE SOUZA ALVES e outros
: HENRIQUE DAMINELLI
: LEONARDO JORGE OLIVEIRA DA SILVA
: MAX SCHELER COELHO COSTA
: ROMULO FERNANDO DE OLIVEIRA SANTOS
: SANDRO LEITE DE ARAUJO
: YURI SARTI ROSSI
ADVOGADO : SIMONE MONACHESI ROCHA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018764-73.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.018764-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALCYR SOUZA REIS e outros
: BENEDITO VINICIUS ALMEIDA JUNIOR
: DAISY GARGARELLI FALCAO
: MARIA CELIA RIBEIRO LEME DA SILVA
: MARIKA SUYAMA HAYAKAWA
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.37328-0 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004744-13.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.004744-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ADRIANA LORANDI FERREIRA CARNEIRO (= ou > de 60 anos) e outros
: ALEXANDRE CARLOS UMBERTO CONCESI
: ANTONIO BRANDAO ANDRADE
: CARLOS ALBERTO BORGES
: CARLOS FREDERICO DE OLIVEIRA PEREIRA
: CLAUDIA ROCHA LAMAS
: DEMOCRITO RENDEIRO DE NORONHA
: EDMAR JORGE DE ALMEIDA
: GILSON RIBEIRO GONCALVES
: GIOVANNI RATTACASO
: HENRIQUE VAILATI FILHO
: HERMINIA CELIA RAYMUNDO
: HEVELISE JOURDAN COVAS VALLE
: JAIME PUGLIESI BRANCO
: JANETTE OLIVEIRA GUIMARAES
: JOAO FERREIRA DE ARAUJO
: JOAO JAYME ARAUJO
: KLEBER DE CARVALHO COELHO
: LUCIA BEATRIZ DE MATTOS BESSA
: LUIS ANTONIO BUENO XAVIER
: MARCELO WEITZEL RABELLO DE SOUZA
: MARCO ANTONIO PINTO BITTAR
: MARIA DA GRACA OLIVEIRA DE ALMEIDA
: MARIA LUCIA WAGNER
: MARIA JOSE DE CARVALHO SALVADOR
: MARIA LUIZA MONTEIRO DE MELO
: MARISA TEREZINHA CAUDURO DA SILVA
: MARIA MARLI CRESCENCIO PEREIRA
: MARIO SERGIO MARQUES SOARES
: MARLY AMORIM MONTEIRO
: NELSON LUIZ ARRUDA SENRA
: NEY DA ROSA GOULART
: OSMAR MACHADO FERNANDES
: PERICLES AURELIO LIMA DE QUEIROZ
: RICARDO DE BRITO ALBUQUERQUE PONTES FREITAS
: RITA DE CASSIA LAPORT
: ROBERTO COUTINHO
: RONALDO PETIS FERNANDES
: RUTILIO TORRES AUGUSTO
: SAMUEL PEREIRA
: SOLANGE AUGUSTO FERREIRA
: VERA REGINA COELHO A ALVES DE BRITO
: ZULEIKA CENTENO STONE JARDIM

ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro
No. ORIG. : 00047441320044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009348-84.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.009348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro
APELADO : MAJESTADE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : TELMO TARCITANI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001351-59.1998.4.03.6002/MS

2005.03.99.038491-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : NORIVAL DOURADO
ADVOGADO : TADEU ANTONIO SIVIERO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 98.20.01351-8 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001513-50.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001513-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ELTON DE CARVALHO ALVES
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
No. ORIG. : 00015135020064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404499-35.1998.4.03.6103/SP

2008.03.99.000038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JESSICA STEPHANIE RIBEIRO BARBOSA incapaz e outro
: CLAUDIA PATRICIA RIBEIRO
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 98.04.04499-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014905-63.1996.4.03.6100/SP

2009.03.99.007502-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCELO ATHAYDE COMITE
ADVOGADO : ANDRÉ DE CASTRO RIZZI e outro
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : RENATA CHOEFI HAIK e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.00.14905-4 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008308-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ADRIANA LORANDI FERREIRA CARNEIRO
: ALEXANDRE CARLOS UMBERTO CONCESI
: ANTONIO BRANDAO ANDRADE
: CARLOS ALBERTO BORGES
: CARLOS FREDERICO DE OLIVEIRA PEREIRA
: CLAUDIA ROCHA LAMAS
: DEMOCRITO RENDEIRO DE NORONHA
: EDMAR JORGE DE ALMEIDA
: GILSON RIBEIRO GONCALVES
: GIOVANNI RATTACASO
: HENRIQUE VAILATI FILHO
: HERMINIA CELIA RAYMUNDO
: HEVELISE JOURDAN COVAS VALLE
: JAIME PUGLIESI BRANCO
: JANETTE OLIVEIRA GUIMARAES
: JOAO FERREIRA DE ARAUJO
: JOAO JAYME ARAUJO
: KLEBER DE CARVALHO COELHO
: LUCIA BEATRIZ DE MATTOS BESSA
: LUIS ANTONIO BUENO XAVIER
: MARCELO WEITZEL RABELLO DE SOUZA
: MARCO ANTONIO PINTO BITTAR

: MARIA DA GRACA OLIVEIRA DE ALMEIDA
: MARIA LUCIA WAGNER
: MARIA JOSE DE CARVALHO SALVADOR
: MARIA LUIZA MONTEIRO DE MELO
: MARISA TEREZINHA CAUDURO DA SILVA
: MARIA MARLI CRESCENCIO PEREIRA
: MARIO SERGIO MARQUES SOARES
: MARLY AMORIM MONTEIRO
: NELSON LUIZ ARRUDA SENRA
: NEY DA ROSA GOULART
: OSMAR MACHADO FERNANDES
: PERICLES AURELIO LIMA DE QUEIROZ
: RICARDO DE BRITO A PONTES FREITAS
: RITA DE CASSIA LAPORT
: ROBERTO COUTINHO
: RONALDO PETIS FERNANDES
: RUTILIO TORRES AUGUSTO
: SAMUEL PEREIRA
: SOLANGE AUGUSTO FERREIRA
: VERA REGINA COELHO A ALVES DE BRITO
: ZULEIKA CENTENO STONE JARDIM
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro
No. ORIG. : 00083082420094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15375/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0125904-79.1979.4.03.6100/SP

94.03.040939-8/SP

APELANTE : BENEDITO FAUSTINO DOS SANTOS espolio e outro
APELANTE : JOANA FRANCISCO DE JESUS
ADVOGADO : WILSON DE SOUZA
: WILSON DE SOUZA JUNIOR
REPRESENTANTE : BENEDITO FAUSTINO FILHO
APELADO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

ADVOGADO : HITOMI NISHIOKA
No. ORIG. : 00.01.25904-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão de fls. 142/148. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls.161/171).

Alega-se:

a) violação ao artigo 535, inciso II, do CPC;

b) afronta ao artigo 6º do CPC.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Sem plausibilidade a alegada violação do artigo 535, inciso II, do CPC. O Tribunal deixou clara a existência de condomínios e a desnecessidade da presença de todos os condôminos para litigar contra a DNER (art. 623, II, CC de 1916 e art. 1314 do CC atual). Em consequência, a invocação da situação do artigo 6º do CPC é impertinente, pois não se trata de legitimidade extraordinária, mas de legitimidade ordinária concorrente, o que torna a invocação de pretensa afronta ao referido dispositivo insubsistente, como também entenderam Cândido Dinamarco (Instituições, II, pág. 314) e Theotônio Jr. (Curso, I, pág. 98).

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010707-22.1992.4.03.6100/SP

97.03.042036-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ARCHIMEDES ARY BEOLCHI e outros
: ALEXANDRE CHAMAS FILHO
: CAITANO DE BIAGI
: RAUL CESAR PEROZIM
: JOAO BOSCO QUIRINO ESPINDOLA
: LEIDE MARIA DIAS
: CELSO LUIZ BARBOSA DE CAMPOS
: CLAUDIO DE SOUZA
: DENISE BARBOSA
: ENILDO OSCAR ALBERGARIA ROCHA
: HAMELIN PAZOTTO RODRIGUES
: CELIA MARIA LUSTOSA RODRIGUES

: JOAO GUILHERME NAVARRO
: JOAO RODRIGUES FILHO
: JOSE LOURENCO BEOLCHI
: LUIZ CANDIDO DE OLIVEIRA
: LUIZ FAVARO
ADVOGADO : IVANILDA AP BORTOLUZZO MARZOCCHI
No. ORIG. : 92.00.10707-9 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **União**, com fulcro na alínea "a" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma deste tribunal que deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial tida por ocorrida em ação que visa à restituição de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis, previsto pelo Decreto nº 2.288/86. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 2º e 5º, incisos LIV e XXXVI, e 93, inciso IX, da Lei Maior, uma vez que não se pronunciou sobre as questões suscitadas nos declaratórios. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 270 v.)

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso sob análise terá seu seguimento negado.

Cabe esclarecer, ademais, que o acórdão impugnado entendeu que o prazo prescricional *in casu* é quinquenal e tem início no primeiro dia do quarto ano após o recolhimento do tributo, conforme o artigo 16 do Decreto-Lei nº 2.288/86, ao passo que a União, em seu recurso, impugna a prescrição decenal. Dessa forma, verifica-se que as razões do recurso dissociam-se do *decisum*, o que inviabiliza sua apreciação pelos tribunais superiores, a teor do que dispõe a Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do

seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001048-86.1992.4.03.6100/SP

98.03.037603-9/SP

APELANTE : TECELAGEM SAO CARLOS S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2008176511
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 92.00.01048-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Alega a recorrente que o *decisum*, ao reconhecer que apenas a partir da vigência da Lei n.º 8.620/93 tornou-se legal o cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário, viola os artigos 20 e 28 da Lei n.º 8.212/91 e desvirtua a base de cálculo da referida contribuição.

Contrarrazões apresentadas às fls. 114/117, nas quais se requer seja negado seguimento ao recurso, posto que completamente prejudicado.

Decido.

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0402257-40.1997.4.03.6103/SP

1999.03.99.045580-9/SP

APELANTE : FRANCISCO BENEDITO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
PETIÇÃO : RESP 2010019997
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 97.04.02257-3 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União** com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao agravo legal.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade, quando da rescisão de contrato de trabalho por iniciativa do empregador, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 152/160 para o desprovimento do recurso.

Decido.

O artigo 43 do Código Tributário Nacional não foi enfrentado pelo acórdão recorrido. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Ainda que assim não fosse, a questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 1.112.745/SP**, no regime da Lei nº 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que não incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de Acordo Coletivo ou Plano de Demissão Voluntária, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

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

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

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

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

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

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

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

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

O acórdão se amolda à orientação adotada no **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que excluiu a incidência do imposto de renda sobre verbas recebidas em virtude de adesão a plano de demissão voluntária, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL N.º 1304195-93.1998.4.03.6108/SP

2000.03.99.070654-9/SP

APELANTE : BUBE DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS BAURU LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.13.04195-1 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao reexame necessário e deu parcial provimento à apelação da parte autora. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que há ofensa aos artigos 2º e 5º, inciso XXXVI, porquanto os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrrazões às fls. 224/239 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico.

Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a

vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 1º/10/1998, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003700-25.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.003700-7/SP

APELANTE : MADOESTE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao seu agravo e manteve a decisão singular que deu provimento ao apelo da parte autora.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 217/230, para que o recurso não seja admitido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)

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

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF

já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 31/5/2001, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM AC N° 0009866-31.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.009866-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : R B PLASTICOS E BORRACHAS LTDA
PETIÇÃO : RESP 2009102213
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação. Opostos embargos de declaração (fls.88/90), foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 219, 535, inciso II, do Código de Processo Civil, 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80 e 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, pois esse dispositivo deve ser aplicado imediatamente aos processos em curso, em razão de sua natureza processual.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 112).

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL.

1. *Conforme entendimento pacífico desta Sexta Turma e do STJ, o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, inicia-se a partir do vencimento. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da Súmula 106 do STJ.*
2. *Inaplicável, ao caso, a incidência da Súmula 106 do C. STJ, porquanto o feito permaneceu paralisado, sem atos da exeqüente visando dar impulso ao feito executivo, o que acarretou a inocorrência da citação.*
3. *O Parcelamento constituiu causa interruptiva do prazo prescricional.*
4. *Ocorre prescrição da pretensão executiva, se presente período superior a cinco anos a partir da data da exclusão do parcelamento, sem que tenha havido nova interrupção do fluxo do prazo prescricional.*
5. *A suspensão do fluxo do prazo prescricional com a inscrição na Dívida Ativa tem aplicabilidade restrita aos créditos não tributários. Jurisprudência pacífica do C. STJ.*
6. *Súmula Vinculante n.º 08: "SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO."*

A ementa do acórdão nos embargos de declaração assenta:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

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

Inicialmente, não há que se falar em violação ao inciso II do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que os artigos 219 do Código de Processo Civil, 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80 e 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, não foram objeto do recurso de apelação e, assim, não foram devolvidos a esta corte, que não tinha obrigação de enfrentá-los. Sob esse aspecto a parte recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, destaco:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO COM A CITAÇÃO DO DEVEDOR, QUE RETROAGE À DATA DE AJUIZAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83. POSSIBILIDADE. CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. *Não obstante o § 2º do art. 219 do CPC seja claro ao fixar a obrigação de a parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, o mesmo dispositivo é expresso ao desresponsabilizar o autor da ação pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário. Com efeito, analisar a efetiva aplicação da citada regra inevitavelmente perpassa pelo reexame de fato e provas, o que não se resumiria à análise das petições e decisões nos autos, mas demandaria verificar eventual desídia da ora agravada ao promover o ato citatório, sobretudo porque não se pode presumir a má-fé do litigante em obstar injustificadamente o andamento do processo, tampouco se permite ao intérprete destacar um mero trecho de uma norma a fim de inferir sentido diverso daquele que o método sistemático lhe impõe.*
2. *Em presumindo-se a boa-fé, irrefutável subsiste a decisão que reconheceu a retroatividade dos efeitos a interrupção da prescrição à data de 28-10-2003. À propósito, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que a citação efetivada retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC.*
3. *Quanto à apontada inaplicação do Verbete Sumular n. 83 desta Corte, sob o fundamento da viabilidade de embargos declaratórios com efeitos infringentes, sabe-se da excepcionalidade da hipótese: quando em face de esclarecimento de obscuridade, desfazimento de contradição ou supressão de omissão for necessário modificar o julgado.*

4. No caso dos autos, todavia, não se pode conhecer da violação ao art. 535 do CPC, pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros. Incide, no caso, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.

5. No que tange à suposta existência de prequestionamento dos arts. 284 e 585, I, do Código de Processo Civil, bem como do art. 940 do Código Civil, também não procedem as argumentações da agravante, já que, por ocasião da apelação não prequestionou todas as teses relativas às questões devolvidas, o que atrai a incidência do Enunciado n. 211 da Súmula desta Corte.

6. Oportuno observar que, quando o recurso é conhecido por outro fundamento, como é o caso dos autos, mesmo as questões de ordem pública demandam o prequestionamento da matéria. Precedentes.

7. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AgRg no Ag 1356996 / MS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2010/0189423-7 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - T2 - SEGUNDA TURMA - DJ: 02/06/2011 - DJe: 09/06/2011) (grifei)

Ainda que assim não fosse, a questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, firmou entendimento de que o artigo 174, inciso I, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, somente é aplicado aos processos em que o despachos citatórios tenham sido exarados após a sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 24.04.2008; REsp1059830/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13.05.2009 v. u., DJe 10.06.2009).

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, anteriormente transcrito, representativo

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001292-39.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.001292-7/SP

APELANTE : ROENTGEN S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento à sua apelação e, por maioria, deu provimento à apelação do autor.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 2º e 5º, incisos LV e XXXVI, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 238/241 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por

homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)*

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 1º/03/2002, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009625-58.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.009625-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CARLOS SERGIO ANTONIO DA SILVA e outro
: CLAUDIO ROLAND SONNEBURG
ADVOGADO : EDMUNDO KOICHI TAKAMATSU e outro
INTERESSADO : COMPUTEX IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por maioria, negou provimento à apelação. Opostos embargos declaratórios (fls. 123/124), foram acolhidos para que viessem aos autos o inteiro teor do voto vencido e para que seja republicado o acórdão.

Alega-se contrariedade ao artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, pois esse dispositivo deve ser aplicado imediatamente aos processos em curso, em razão de sua natureza processual.

Contrarrazões apresentadas às fls. 156/163.

Decido.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, firmou entendimento de que o artigo 174, parágrafo único, inciso I, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, somente é aplicado aos processos em que os despachos citatórios tenham sido exarados após a sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do

CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 24.04.2008; REsp1059830/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13.05.2009 v. u., DJe 10.06.2009).

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004475-48.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004475-1/SP

APELANTE	: PREFEITURA MUNICIPAL DE FERNANDOPOLIS
ADVOGADO	: ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional n° 45/2004).(grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 377/380). Opostos embargos de declaração, foram decididos por decisão unipessoal (fls. 390/392). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, e artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"**CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.**

Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF n° 281 à espécie.

Agravo regimental improvido."

(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0509710-17.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.008296-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PREDILETA MAO DE OBRA DE CONSTRUÇOES S/C LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : RESP 2009192302

RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 98.05.09710-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que negou provimento à apelação.

Alega-se contrariedade ao artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, pois esse dispositivo deve ser aplicado imediatamente aos processos em curso, em razão de sua natureza processual.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 97 verso).

Decido.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, firmou entendimento de que o artigo 174, parágrafo único, inciso I, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, somente é aplicado aos processos em que os despachos citatórios tenham sido exarados após a sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 24.04.2008; REsp1059830/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e

da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13.05.2009 v. u., DJe 10.06.2009).

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15378/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 RECURSO ESPECIAL EM REO Nº 0012430-18.1988.4.03.6100/SP

93.03.054641-5/SP

PARTE AUTORA : EMPRESA CINEMATOGRAFICA HAWAY LTDA
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2010084606
RECTE : Uniao Federal
No. ORIG. : 88.00.12430-5 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma deste tribunal, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão unipessoal, a qual negou seguimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e manteve a sentença que julgou procedente a ação para "declarar a autora desobrigada da exigência da inclusão de filmes nacionais para a obtenção de 'visto' em sua programação, impedida a interdição por este fundamento" (fl. 206).

Alega-se que:

a) a contrariedade aos artigos 24, § 4º, do Decreto-Lei nº 43/66, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 5.848/72 e ao artigo 14 da Lei nº 6.281/75, que estabeleciam, respectivamente, que a programação dos filmes cinematográficos deveria ser visada pelo Instituto Nacional de Cinema, posteriormente substituído pelo CONCINE, em conformidade com as norma de proteção ao cinema brasileiro fixadas pelo Conselho Deliberativo

do Instituto e a obrigatoriedade de exibição de filmes brasileiros durante determinado número de dias por ano;
b) a contrariedade aos artigos 36 e 37 do Decreto-Lei nº 43/66, parcialmente alterados pela Lei nº 5.848/72, que cuidam da aplicação de multa quando do descumprimento das normas legais sobre a exibição de filmes nacionais;
c) os referidos dispositivos legais, bem como ao artigo 5º, inciso II, do Decreto nº 93.881/86 foram devidamente regulamentados pelas Resoluções nº 25/78, 131/86 e 145/87 do CONCINE;
d) as atividades de fiscalização de sancionatória do CONCINE estavam amparadas em lei e não unicamente em resolução, razão pela qual o acórdão deve ser reformado.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão assenta:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. CONCINE. EXIGÊNCIA DE EXIBIÇÃO DE FILME BRASILEIRO. RESOLUÇÃO 25/78. PRECEDENTES.

1. O CONCINE foi criado pelo Decreto 77.299/76, funcionando como um 'órgão de orientação normativa e fiscalização das atividades relativas a cinema' (art. 1º). Logo após, pelo Decreto 91.144/84, passou a disciplinar as atividades cinematográficas em todo o território brasileiro, por meio de sua fiscalização, normatização e controle. Assim, passou a baixar resoluções, estabelecendo penalidades e criando infrações.

2. As resoluções são atos administrativos normativos infra legem. São fontes secundárias de direito, não podendo atingir direitos como a liberdade ou a propriedade, nem podendo impor sanções.

3. Assim, a exigência se afigura ilegal. A obrigação de exhibir filmes nacionais só poderia ter sido ficada através da lei.

4. Precedentes: TRF - 3.ª Região, Sexta Turma, AC n.º 90030220611, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJ DATA 27/03/1996, p. 19202; TRF - 3.ª Região, Sexta Turma, AC n.º 90030327823, Rel. Des. Fed. Lucia Figueiredo, DOE DATA 16/03/1992, p. 166. TRF - 1.ª Região, Primeira Turma, AC n.º 9601477896, Rel. Des. Fed. Ricardo Machado Rabelo, DJ DATA 27/09/1999, p. 12.

5. Agravo legal improvido."

Verifica-se que os artigos suscitados no recurso não foram tratados no acórdão e não houve oposição de embargos declaratórios. Portanto, ausente o requisito do prequestionamento, necessário para admissibilidade dos recursos excepcionais, a teor das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

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

São Paulo, 19 de setembro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0034832-20.1993.4.03.6100/SP

96.03.000597-5/SP

APELANTE : UTREPLAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROSANA OLEINIK PASINATO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2008177458
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 93.00.34832-9 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Alega a recorrente que o *decisum*, ao reconhecer que apenas a partir da vigência da Lei n.º 8.620/93 tornou-se legal o cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário, viola o disposto no § 7º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91, modificado pela Lei n.º 8.870/94 e o § 2º do artigo 7º da Lei n.º 8.620/93 e desvirtua a base de cálculo da referida contribuição.

Não houve apresentação de contrarrazões (fl. 139).

Decido.

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

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

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1200952-58.1997.4.03.6112/SP

97.03.086510-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ESCRITORIO PAULISTA DE CONTABILIDADE E ADMINISTRACAO S/C
: LTDA
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.12.00952-1 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento aos embargos de declaração para suprir a omissão apontada e, no mais, manteve a decisão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Afirmar que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 215, verso).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do

seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 04/03/1997, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

1999.03.99.007782-7/SP

EMBARGANTE : SGL CARBON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : REX 2011018887
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 95.00.53828-8 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento aos embargos infringentes para afastar a prescrição quinquenal. Opostos embargos de declaração pela autora, foram rejeitados. Os embargos de declaração opostos pela União foram julgados prejudicados. Posteriormente, novos embargos declaratórios foram opostos pela União, os quais restaram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar o artigo 5º, incisos LIV e LV, da Lei Maior, eis que os embargos de declaração não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 590/603 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC

118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 25/10/1995, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008179-39.1997.4.03.6100/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : ZOOMP CONFECOES LTDA e outros
: ZOOMP CONFECOES LTDA filial
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELANTE : ZOOMP CONFECOES LTDA filial
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.08179-6 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Sexta Turma desta corte, que negou provimento ao apelo da autora e deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

[Tab]

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os 93, inciso IX, e 97 da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirmar, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 313/323 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*: **DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de**

violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

[Tab]

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)

(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

[Tab]

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 02/04/1997, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0022914-09.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022914-0/SP

APELANTE : HOSP SERV PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009209456
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento ao seu apelo, à remessa oficial e ao apelo da parte autora. Embargos de declaração dos autores parcialmente acolhidos.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, uma vez que afastou a aplicação de tal dispositivo à situação em apreço, referente à compensação de exação considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Não houve apresentação de contrarrazões..

Decido.

O recurso especial foi protocolado em 21 de outubro de 2009 (fl. 195). A recorrente foi intimada em 15 de março de 2010 (fl. 246), da decisão relativa aos embargos de declaração, mas, posteriormente, **não procedeu à ratificação** do recurso excepcional interposto. A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, expresso na Súmula n.º 418, de que é "inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação".

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não restaria à pretensão da recorrente. A questão da aplicabilidade do artigo 170-A do Código Tributário Nacional à compensação de tributo que apresenta vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.167.039/DF**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que é devida a aplicação do dispositivo até mesmo nessa circunstância, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (grifei) (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Entretanto, a mesma corte decidiu, ao julgar o **Recurso Especial n.º 1.164.452/MG**, também representativo da controvérsia e submetido a idêntico regime de julgamento, que a aplicação do artigo 170-A do CTN restringe-se às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu pela introdução no ordenamento jurídico da Lei Complementar n.º 104/2001, *verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (grifei) (REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Desse modo, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 1.164.452/MG**, pois, proposta a ação em 21/05/1999, inaplicável a vedação do artigo 170-A, introduzido pela LC 104, de 10/1/2001, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022914-09.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022914-0/SP

APELANTE : HOSP SERV PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu apelo e à remessa oficial e deu parcial provimento ao apelo da parte autora. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 2º e 5º, incisos LV e XXXVI, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 290/295 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*: DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei) (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*: EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei) (AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 21/05/1999, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0055764-19.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055764-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MALAGA METALIZACAO IND/ E COM/ LTDA e outros
: MALAGA PRODUTOS METALIZADOS LTDA
: MALAGA TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : REINALDO DE MELLO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : REX 2011062375
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu agravo e manteve a decisão singular que rejeitou a preliminar de prescrição suscitada pelo INSS e deu parcial provimento à sua apelação, a fim de determinar a repetição dos valores recolhidos indevidamente sob a égide das Leis n.º 7.787/89 e 8.212/91 e reduzir a verba honorária para R\$ 1.000,00. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos de declaração não foram devidamente apreciados. Afirma que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal. Aduz, ainda, a contrariedade ao artigo 146, inciso III, alínea *b*, da Constituição Federal, na medida em que o ditame constitucional deixa a cargo de lei complementar a regulação de matéria atinente à prescrição tributária.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 450, verso).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

PROCESSUAL CIVIL - REPETIÇÃO - RECOLHIMENTO INDEVIDO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PRESCRIÇÃO - QUINQUENAL - INAPLICABILIDADE - LC 118/2005 - IRRETROATIVIDADE.

I - A prescrição do direito do contribuinte reaver os valores recolhidos indevidamente a título da contribuição previdenciária é decenal, a contar de cada recolhimento.

II - As disposições prescricionais previstas na Lei Complementar 118/2005 somente são aplicáveis aos fatos ocorridos posteriormente à sua vigência.

III - Agravo legal improvido.

A ementa dos embargos de declaração dispõe:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CONHECIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE

1 - Não restou caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil, nem erro material a ser sanado no acórdão.

2 - O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade do art. 4º da LC 118/2005, apenas decidiu em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar em ofensa ao disposto no art. 97da CF/88.

3 - Não se vislumbra nos autos argüição de inconstitucionalidade do art. 4º da LC 118/2005 nem manifestação deste Colegiado sobre a matéria, a ensejar observância dos artigos 480 e 482 do Código de Processo Civil.

4- Embargos de declaração rejeitados.

A matéria relativa ao artigo 146, inciso III, alínea b, da Constituição Federal não foi enfrentada no acórdão recorrido. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA STF 282. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA STF 279. OFENSA REFLEXA AO TEXTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Com exceção do art. 5º, II, da CF, os demais dispositivos constitucionais dados como violados não se encontram prequestionados, porque não abordados pelo acórdão recorrido, tampouco suscitados nos embargos de declaração opostos para satisfazer o requisito do prequestionamento. Súmula STF 282. 2. O Tribunal a quo decidiu a questão com fundamento no exame do conjunto fático-probatório constante nos autos. Incidência da Súmula STF 279. 3. A análise da ocorrência de dano moral ou material limita-se ao âmbito da interpretação de matéria infraconstitucional. Precedentes. 4. A jurisprudência desta Corte está sedimentada no sentido de que as alegações de ofensa aos postulados constitucionais da legalidade, devido processo legal, ampla defesa e do contraditório podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Lei Maior. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF - AI 789351 AgR / PB - PARÁIBA - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 02/08/2011 - Órgão Julgador: Segunda Turma - DJe-159 DIVULG 18-08-2011 PUBLIC 19-08-2011 EMENT VOL-02569-04 PP-00675)

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC

118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 16/07/1999, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

1999.61.05.005235-1/SP

APELANTE : LAGO AZUL SOCIEDADE COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao agravo legal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado, na medida em que afastou a aplicação dos artigos 3º e 4º da LC 118/05 sem a observância da cláusula de reserva de plenário, em afronta o artigo 97 da Constituição da República. Aduz também a violação do artigo 146, inciso III, alínea *b*, da Lei Maior, ao argumento de que os artigos de lei citados encontram-se em consonância com os ditames constitucionais.

Contrarrazões às fls. 281/284, nas quais a recorrida requer o não conhecimento ou desprovimento do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*: DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de

*nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)*

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 03/4/1999, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 1404066-52.1996.4.03.6113/SP

2000.03.99.060424-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GIAN PAOLO PELICIARI SARDINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO AUGUSTO HENRIQUE ZAGO incapaz
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro
REPRESENTANTE : IRMA ZAGO HENRIQUE

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.14.04066-1 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Sem contrarrazões (fl. 316.)

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

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

(...)

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

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

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 262/264). Opostos embargos de declaração, foram apreciados por decisão unipessoal (fls. 274/275). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, e artigo 247, III, "a", do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

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

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

2. Agravo regimental não provido."

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050582-18.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050582-2/SP

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : DROGA PIRES DE AMERICANA LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu agravo e manteve a decisão singular que deu parcial provimento à sua apelação para restringir a compensação com débitos vincendos do próprio PIS, além de dar parcial provimento ao apelo do autor para condenar a ré em honorários advocatícios, nos termos do artigo §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos de declaração não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 401/453 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de

nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 19/12/2000, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001905-09.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.001905-2/SP

APELANTE : RONALDO PIOVESAN
ADVOGADO : JAIME ANTONIO MIOTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu agravo e manteve a decisão singular que deu provimento à apelação da autora.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Afirma que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 158, verso).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)

(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 18/09/2000, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0000453-63.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.000453-0/SP

APELANTE : AUTO MECANICA PRIMOS LTDA
ADVOGADO : WELLINGTON PEREIRA DA SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : REX 2011079126
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao agravo legal.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos

contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 507/530 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO:

MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 17/01/2001, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0055074-29.1995.4.03.6100/SP

2002.03.99.016693-0/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MILTON BATISTA XAVIER
ADVOGADO : ROBERTO RINALDI e outro
PETIÇÃO : RESP 2008249560
RECTE : Uniao Federal
No. ORIG. : 95.00.55074-1 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação. Opostos embargos de declaração, foram desprovidos e aplicada multa de 1% do valor da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega-se contrariedade ao artigo 538, parágrafo único, e 463, inciso II, do Código de Processo Civil, pois os embargos de declaração foram interpostos com a finalidade de suprir omissão relativa à liquidação por artigos e, assim, indevida a aplicação de multa.

Contrarrazões apresentadas às fls. 134/146.

Decido.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

PROCESSO CIVIL E EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - AGRAVO LEGAL - ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO INTEMPESTIVOS - APLICAÇÃO DO ART. 730 C/C O ART. 738, I, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Todas as questões fundamentais possíveis envolvendo o caso sub examine já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento da apelação voluntária por decisão monocrática do Relator, também quanto a remessa oficial nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Conforme o disposto no caput do art. 730, c/c o art. 738, I, ambos do Código de Processo Civil, o prazo para oposição de embargos à execução em face da Fazenda Pública se conta a partir da data da juntada aos autos do mandado cumprido. Não se aplica no caso dos autos o art. 188 do Código de Processo Civil uma vez que o disposto no art. 730 do referido Códex aplica-se exclusivamente para a Fazenda Pública, nem tampouco o prazo de 30 dias previsto no art. 1º-B acrescentado à Lei nº 9.494/97 pela Medida Provisória nº 2.180 de 24/08/2001, pois não aplicável à época. 3. Agravo legal improvido.

A ementa do acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, tem a seguinte redação:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL NA PEÇA RECURSAL - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - INOCORRÊNCIA DE VÍCIO PROCESSUAL CONSISTENTE EM NULIDADE PROCESSUAL CAPAZ DE JUSTIFICAR O EMPREGO DOS DECLARATÓRIOS COM FINS "INFRINGENTES" - RECURSO MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO - MULTA NA FORMA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC. 1. Não existe qualquer omissão a ser suprida já que a União teimosamente insiste em tema (liquidação da condenação por artigos) que não foi apreciado sequer na sentença; a discussão submetida ao Tribunal deveria restringir-se a tempestividade ou não dos embargos à execução e só. 2. Salta aos olhos o lamentável propósito protelatório da União, pelo que, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil, imponho-lhe multa de 1% do valor da causa. 3. Recurso improvido.

Inicialmente, ressalte-se que, para interpor recurso, a fazenda não está obrigada a recolher previamente valor referente à multa aplicada, conforme entendimento do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONDICIONANTE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO AO DEPÓSITO DO VALOR DA SANÇÃO NÃO CUMPRIDA. ISENÇÃO DA FAZENDA. PRETENSÃO DO FISCO EM COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 174 DO CTN. SÚMULA 83/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO MATÉRIA. SÚMULA 98/STJ.

1. Para interpor recurso, a Fazenda não está obrigada a recolher previamente valor referente à multa instituída na origem.

2. Com efeito, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada e não paga conta-se da data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for posterior, tal prazo é de cinco anos, consoante disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

3. Presente o intuito prequestionador afasta-se a multa prevista no art. 538 do CPC.

Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg no Ag 1286084/BA, 2º Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 19.05.2011, DJe 25.05.2011 - grifos nosso)

No caso concreto verifica-se que os embargos à execução foram rejeitados na sentença, nos termos do art. 267, inciso IV, e 739, inciso I, do Código de Processo Civil, que os reputou intempestivos. A União discute matéria que não foi objeto do referido *deicium* e, em consequência, não poderia ser suscitada nos recursos interpostos. Assim, nota-se que os embargos de declaração não foram opostos com o intuito de prequestionamento. A respeito do tema o Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se no sentido de ser legítima a aplicação da multa de 1% sobre o valor da causa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, quando constatada que a oposição dos embargos de declaração possui caráter protelatório, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CARÁTER NOTADAMENTE PROCRASTINATÓRIOS DOS EMBARGOS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO,

CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art. 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a apreciação de questões novas, estranhas ao decisum embargado.

2. A oposição de embargos de declaração constitui, evidentemente, a temerária reiteração protelatória do expediente processual a ser compelida com a aplicação da multa de 1% sobre o valor da causa.

3. Entretanto, o artigo 538 do Código de Processo Civil, parágrafo único, só autoriza a elevação da multa a até 10% do valor da causa se houver reiteração de embargos protelatórios.

3. Agravo regimental a que se dá parcial provimento."

(AgRg no REsp 1117584 /RS, Rel. Min. Vasco Della Giustina, , julgado em 04/02/2010, DJe 24/02/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELA QUARTA VEZ CONSECUTIVA. AGRAVO REGIMENTAL NA EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÕES DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO.

1. Cuida-se de embargos declaratórios opostos pela quarta vez consecutiva ao agravo regimental na exceção de suspeição.

2. A insistência do embargante, procedendo de modo temerário, provocando incidentes e recursos manifestamente infundados e protelatórios, onde a reiteração das alegações não se justifica sob qualquer aspecto, caracteriza sua litigância de má-fé, nos moldes dos arts. 17, V, VI e VII e 18 do CPC.

3. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação de multa (art. 18 do CPC) de 1% sobre o maior valor dentre os das causas que deram origem aos Agravos de Instrumento mencionados na inicial desta Exceção, com determinação de arquivamento do feito, cessando os reiterados recursos temerários.

(STJ - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg na ExSusp 87 / GO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO 2008/0154569-0 - Ministro RAUL ARAÚJO - S2 - SEGUNDA SEÇÃO - DJ:11/05/11 - Dje: 10/06/11)(grifei)

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036317-16.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.042377-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : 16 CARTORIO DE NOTAS DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOÍ e outro
No. ORIG. : 97.00.36317-1 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que rejeitou a preliminar suscitada e negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 258/272 para que seja negado seguimento ao recurso, não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado. A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 8/9/1997, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003193-69.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.003193-9/MS

APELANTE : CENTRO DE CRIATIVIDADE E ENSINO S/C LTDA e outros
: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR PONTAPORANENSE
: ESCOLA MAGSUL
: S/C ESCOLA TENIR
: AGROSEM COM/ DE CEREAIS LTDA
: PAMPEANA COM/ E REPRESENTACOES AGRICOLAS LTDA
: QUIMIPLAST IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : NILO EDUARDO ZARDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

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

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem

ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 810-verso).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.

AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)

(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 13/11/2002, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0015832-19.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015832-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : DATIQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : REX 2009105779
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que rejeitou a preliminar de mérito de prescrição, negou provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LIV e LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 231/263 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)

(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 25/7/2002, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000563-13.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.000563-7/SP

EMBARGANTE	: LUDOVICO LUDOVICO E CIA LTDA
ADVOGADO	: ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outros
EMBARGADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que, à unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, negou provimento ao seu agravo e manteve a decisão singular que negou seguimento aos embargos infringentes. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados e aplicada multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Afirma que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Não foram apresentadas contrarrazões no prazo legal.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º**

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 31/01/2002, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00019 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000563-13.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.000563-7/SP

EMBARGANTE : LUDOVICO LUDOVICO E CIA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outros
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que, à unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, negou provimento ao seu agravo e manteve a decisão singular que negou seguimento aos embargos infringentes. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados e aplicada multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, pois não foi dado provimento aos embargos, de tal maneira que persistiu a omissão apontada, qual seja, o pronunciamento sobre a LC 118/05.

Contrarrazões apresentadas às fls. 498/504.

Decido.

Plausível a invocação de violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Sobre o tema, a jurisprudência dominante do STJ assenta:

"PROCESSUAL CIVIL. ANISTIA DE MILITAR. EFEITOS PECUNIÁRIOS RETROATIVOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. NECESSIDADE DE PAGAMENTO SOB O RITO DO ART. 730 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. DESATENÇÃO EXTREMA DA EMBARGANTE QUE NÃO SE CONFUNDE, PORÉM, COM EXPEDIENTE PROTELATÓRIO.

- 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 2. Ao contrário do que afirma a embargante, o acórdão hostilizado contém manifestação expressa sobre os seguintes temas: a) ausência de previsão orçamentária para pagamento dos valores retroativos; b) princípio da reserva do possível; e c) incidência do rito previsto no art. 730 do CPC.*
- 3. Com efeito, o provimento jurisdicional consignou que: a) "Conforme se verifica, o argumento relativo à insuficiência orçamentária não pode ser utilizado como obstáculo, por tempo indeterminado (sine die), à impetração do writ, notadamente quando se leva em consideração a natureza do direito pleiteado (indenização*

decorrente de atos de exceção praticados no regime militar)"; e b) "Caso inexistam, entretanto, disponibilidade orçamentária para o imediato cumprimento da ordem, o pagamento deverá ser efetuado mediante o regular processo de execução contra a Fazenda Pública, com a expedição de precatório".

4. Embora as omissões apontadas inexistam no caso concreto, deixo de aplicar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, tendo em vista que a negligência e desatenção extrema da União, no que diz respeito à leitura e compreensão do conteúdo integral do acórdão embargado, não podem ser equiparadas à utilização de expediente protelatório. Ademais, busca-se, ainda que de forma desnecessária, como visto, prequestionar matéria constitucional para acesso ao e. STF.

5. Embargos de Declaração rejeitados." (EDcl no MS 15623/DF, 1ª Seção, Rel. Ministro HERMAN BEJAMIN, j. 08.06.2011, DJe 14.06.2011 - grifo nosso)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONDICIONANTE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO AO DEPÓSITO DO VALOR DA SANÇÃO NÃO CUMPRIDA. ISENÇÃO DA FAZENDA. PRETENSÃO DO FISCO EM COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 174 DO CTN. SÚMULA 83/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO MATÉRIA. SÚMULA 98/STJ.

1. Para interpor recurso, a Fazenda não está obrigada a recolher previamente valor referente à multa instituída na origem.

2. Com efeito, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada e não paga conta-se da data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for posterior, tal prazo é de cinco anos, consoante disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

3. Presente o intuito prequestionador afasta-se a multa prevista no art. 538 do CPC.

Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg no Ag 1286084/BA, 2º Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 19.05.2011, DJe 25.05.2011 - grifos nosso)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSIONISTA DE EX-FERROVIÁRIO DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. LEI 8.186/91 E DECRETO 956/69. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. INPC. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO INTERPOSTO PELO INSS CONHECIDO E IMPROVIDO. RECURSO INTERPOSTO PELA UNIÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanear eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão no acórdão recorrido quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

2. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.

3. A União é parte legítima, juntamente com o INSS, para figurar no polo passivo de demanda na qual se postula o pagamento da complementação de pensão de que tratam a Lei 8.186/91 e o Decreto 956/69.

4. Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e de natureza alimentar, a prescrição que incide é tão-somente aquela que atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, não ocorrendo a chamada prescrição do fundo de direito, nos termos da Súmula 85/STJ.

5. Ante a superveniência da Lei 8.186/91, os ferroviários admitidos, sob qualquer regime, até 1969, assim como aqueles que se aposentaram até a edição do Decreto-Lei 956/69, têm direito à complementação da aposentadoria prevista no referido decreto, que se estende aos pensionistas do ex-ferroviário. Precedentes do STJ.

6. O INPC, por ser o índice que melhor reflete a realidade inflacionária, deve ser utilizado para a atualização monetária das parcelas pagas em atraso a servidores públicos.

7. Recurso especial interposto pelo INSS conhecido e improvido. Recurso especial interposto pela UNIÃO conhecido e parcialmente provido para afastar a condenação da multa prevista no art. 538 do CPC e fixar o INPC como índice de correção monetária do débito." (REsp 1097672/PR, 5ª Turma, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 21.05.2009, DJe 15.06.2009 - grifos nosso)

Constatada a plausibilidade do recurso quanto a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Certifique-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00020 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0009751-30.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.009751-9/SP

APELANTE : ALTERNE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2011037570
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

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

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirmo, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 229-verso).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA

DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 19/12/2002, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-26.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.005785-1/SP

APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS VILA GALVAO LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação.

Alega-se violação ao artigo 26 da Lei nº 6.830/80, pois impede a imposição de ônus às partes quando, antes da prolação da sentença, é cancelada a inscrição da dívida ativa e extinta a execução fiscal.

Contrarrazões em que se sustenta a não violação de legislação federal, pois corretamente aplicada (fls.127/138).

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ERRO NO PREENCHIMENTO DA DCTF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO REALIZADA ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO - CAUSALIDADE FAZENDÁRIA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.*
- 2. Demonstra a CDA que o executivo fiscal foi ajuizado em 14/10/2002, estando inscrito o débito, em Dívida Ativa, desde 28/06/2002, ao passo que apresentou o contribuinte Declaração Retificadora, em 21/11/2001, tendo, outrossim, em maio/2002, comunicado a Receita Federal a respeito do erro incorrido e, posteriormente, ingressou com pedido de revisão de débitos, no mês de agosto/2002.*
- 3. O conjunto probatório existente aos autos a elucidar que o pólo embargante, antes mesmo da inscrição em Dívida Ativa, já havia iniciado a tomada de providências, para que o erro no preenchimento da DCTF fosse sanado, assim presente causalidade fazendária no ajuizamento da execução fiscal, restando devidos os honorários advocatícios vindicados pelo particular, fixados na cifra de 10% sobre o valor da execução (R\$ 4.735,94), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.*
- 4. Provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios, em prol da parte embargante, na importância de 10% sobre o valor da execução (R\$ 4.735,94), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.*

A matéria relativa ao artigo 26 da Lei nº. 6.830/80, apesar de devolvida a esta corte, não foi objeto do acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211 DO STJ. ALEGAÇÕES DO RECORRENTE QUE, ADEMAIS, IMPÕEM O REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Se o tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial (Súmula 211 do STJ).*
- 2. O pronunciamento acerca da incidência do art. 1.092 do CC/1916 impõe que se verifique concretamente se, de*

fato, houve ou não inadimplemento contratual, o que recai em reexame de matéria fática da demanda, obstado pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no Ag 840100 / SP AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO 2006/0262859-4 - Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI - T4 - QUARTA TURMA - DJ: 28/06/2011 - DJE: 04/08/2011)(grifei)

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

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

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

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS VILA GALVAO LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação.

Alega-se violação ao artigo 26 da Lei nº 6.830/80, pois impede a imposição de ônus às partes quando, antes da prolação da sentença, é cancelada a inscrição da dívida ativa e extinta a execução fiscal.

Contrarrazões em que se sustenta a não violação de legislação federal, pois corretamente aplicada (fls.161/172).

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ERRO NO PREENCHIMENTO DA DCTF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO REALIZADA ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO - CAUSALIDADE FAZENDÁRIA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.*
- 2. Demonstra a CDA que o executivo fiscal foi ajuizado em 14/10/2002, estando inscrito o débito, em Dívida Ativa, desde 28/06/2002, ao passo que apresentou o contribuinte Declaração Retificadora, tendo, outrossim, em janeiro/2002, comunicado a Receita Federal a respeito do erro incorrido e, posteriormente, ingressou com pedido de revisão de débitos, no mês de agosto/2002.*
- 3. O conjunto probatório existente aos autos a elucidar que o pólo embargante, antes mesmo da inscrição em Dívida Ativa, já havia iniciado a tomada de providências, para que o erro no preenchimento da DCTF fosse sanado, assim presente causalidade fazendária no ajuizamento da execução fiscal, restando devidos os honorários advocatícios vindicados pelo particular, fixados na cifra de 10% sobre o valor da execução (R\$ 17.294,34), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.*
- 4. Provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios, em prol da parte embargante, na importância de 10% sobre o valor da execução (R\$ 17.294,34), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.*

A matéria relativa ao artigo 26 da Lei nº. 6.830/80, apesar de devolvida a esta corte, não foi objeto do acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211 DO STJ. ALEGAÇÕES DO RECORRENTE QUE, ADEMAIS, IMPÕEM O REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

- 1. Se o tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial (Súmula 211 do STJ).*
- 2. O pronunciamento acerca da incidência do art. 1.092 do CC/1916 impõe que se verifique concretamente se, de*

fato, houve ou não inadimplemento contratual, o que recai em reexame de matéria fática da demanda, obstado pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no Ag 840100 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0262859-4 - Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI - T4 - QUARTA TURMA - DJ: 28/06/2011 - DJE: 04/08/2011)(grifei)

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

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

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

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

2002.61.19.005787-5/SP

APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS VILA GALVAO LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : RESP 2011048382
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação.

Alega-se violação ao artigo 26 da Lei nº 6.830/80, pois impede a imposição de ônus às partes quando, antes da prolação da sentença, é cancelada a inscrição da dívida ativa e extinta a execução fiscal.

Contrarrazões em que se sustenta a não violação de legislação federal, pois corretamente aplicada (fls.132/143).

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ERRO NO PREENCHIMENTO DA DCTF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RETIFICAÇÃO DA DECLARAÇÃO REALIZADA ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO - CAUSALIDADE FAZENDÁRIA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.*
- 2. Demonstra a CDA que o executivo fiscal foi ajuizado em 14/10/2002, estando inscrito o débito, em Dívida Ativa, desde 28/06/2002, ao passo que apresentou o contribuinte Declaração Retificadora, em 21/11/2001, tendo, outrossim, em maio/2002, comunicado a Receita Federal a respeito do erro incorrido e, posteriormente, ingressou com pedido de revisão de débitos, no mês de agosto/2002.*
- 3. O conjunto probatório existente aos autos a elucidar que o pólo embargante, antes mesmo da inscrição em Dívida Ativa, já havia iniciado a tomada de providências, para que o erro no preenchimento da DCTF fosse sanado, assim presente causalidade fazendária no ajuizamento da execução fiscal, restando devidos os honorários advocatícios vindicados pelo particular, fixados na cifra de 10% sobre o valor da execução (R\$ 52.554,16), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.*
- 4. Provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios, em prol da parte embargante, na importância de 10% sobre o valor da execução (R\$ 52.554,16, fls. 13), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.*

A matéria relativa ao artigo 26 da Lei nº 6.830/80, apesar de devolvida a esta corte, não foi objeto do acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211 DO STJ. ALEGAÇÕES DO RECORRENTE QUE, ADEMAIS, IMPÕEM O REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Se o tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial

(Súmula 211 do STJ).

2. O pronunciamento acerca da incidência do art. 1.092 do CC/1916 impõe que se verifique concretamente se, de fato, houve ou não inadimplemento contratual, o que recai em reexame de matéria fática da demanda, obstado pela Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no Ag 840100 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0262859-4 - Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI - T4 - QUARTA TURMA - DJ: 28/06/2011 - DJE: 04/08/2011)(grifei)

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

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

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

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

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

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

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

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000464-86.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.000464-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TKM COM/ E MANUTENCAO REFRIGERACAO MAQUINAS INDL/ EM
GERAL LTDA e outros
: RIVELINO DI LELLI
: AGNALDO DI LELLI

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação. Opostos embargos de declaração (fls. 121/129), foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80 e 174, parágrafo único, e inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/05, pois esse dispositivo deve ser aplicado imediatamente aos processos em curso, em razão de sua natureza processual. Defende-se, outrossim, a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 171).

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO - CAUSA INTERRUPTIVA - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN - REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 118/05 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL.

1. Conforme entendimento pacífico desta Sexta Turma e do STJ, o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, inicia-se a partir do vencimento.

2. Com a alteração do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN pela LC 118/05, passou-se a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como marco interruptivo da prescrição. A jurisprudência das Turmas de Direito Público do STJ se posicionou no sentido de que a nova regra deve ser aplicada imediatamente às execuções ajuizadas após a sua entrada em vigor, que teve 'vacatio legis' de 120 dias, ou seja 09/06/2005.

3. A suspensão do fluxo do prazo prescricional com a inscrição na Dívida Ativa tem aplicabilidade restrita aos créditos não tributários. Jurisprudência pacífica do STJ.

4. Ocorre prescrição da pretensão executiva, se presente período superior a cinco anos a partir da constituição definitiva do crédito tributário sem que tenha havido interrupção do fluxo do prazo prescricional.

5. Súmula Vinculante n.º 08: "SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO."

A ementa do acórdão nos embargos de declaração assenta:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

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

Inicialmente, não obstante a alegação de violação ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado. Relativamente à alínea *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, conforme se constata da leitura do texto constitucional, a caracterização do dissídio jurisprudencial que enseja a interposição de recurso especial se dá quando a tese firmada pelo acórdão impugnado é divergente da oriunda de **outro tribunal**, *verbis*:

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

(...)

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

(...);

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

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

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

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

Destarte, à vista de que o recurso especial, quanto à alínea *c* fundou-se na divergência entre a decisão impugnada e o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, ausente pressuposto autorizador para o prosseguimento do recurso excepcional também sob esse aspecto.

Por fim, a questão em debate foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, firmou entendimento de que o artigo 174, inciso I, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, somente é aplicado aos processos em que o despachos citatórios tenham sido exarados após a sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.*
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).*
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. **Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.***
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 24.04.2008; REsp1059830/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ. 28.05.2008);*
- 8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.*
- 9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.*
- 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13.05.2009 v. u., DJe 10.06.2009).*

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013341-05.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013341-5/SP

APELANTE : MABORIN MATERIAIS DE BORRACHAS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Estatuto Processual Civil e manteve a decisão singular que negou seguimento ao apelo e à remessa oficial.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado, na medida em que afastou a aplicação dos artigos 3º e 4º da LC 118/05 sem a observância da cláusula de reserva de plenário, em afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões apresentadas às fls. 254/257, nas quais a parte recorrida requer a não admissão do recurso, ou que lhe seja negado provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei

nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 20/05/2003, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

00026 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0034919-24.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034919-9/SP

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

APELADO : LINEA CONSULTORIA E PLANEJAMENTO S/C LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO PERTINHEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2005293446
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela UNIÃO, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que não conheceu do seu apelo e da remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foi-lhes negado seguimento. Apresentado agravo, foi desprovido.

Às fls. 183/198, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 377.457/PR.

Em sede de juízo de retratação (fls. 271/274), foi dado provimento à remessa necessária para se reconhecer a legitimidade da revogação da isenção, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

00027 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS N° 0034919-24.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034919-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LINEA CONSULTORIA E PLANEJAMENTO S/C LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO PERTINHEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2005293443
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, com fundamento no artigo 102, inciso III, alíneas *a* e *b*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que não conheceu do seu apelo e da remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foi-lhes negado seguimento. Apresentado agravo, foi desprovido.

Às fls. 261/264, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 377.457/PR.

Em sede de juízo de retratação (fls. 271/274), foi dado provimento à remessa necessária para se reconhecer a legitimidade da revogação da isenção, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00028 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0003391-45.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.003391-1/SP

APELANTE : CERAMICA IRMAOS PASCHETO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2010099950
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à apelação da parte impetrante. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 476/482 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma

relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 10/4/2003, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00029 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0003190-96.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003190-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INSTITUTO DE RADIOLOGIA MEDICA DR PAULO WIERMANN S/C LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
PETIÇÃO : REX 2011051713
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao agravo e manteve a decisão singular que rejeitou a preliminar, reconheceu, de ofício, a ocorrência da prescrição em relação à parcela anterior a 15/5/1993, deu parcial provimento à remessa oficial e negou seguimento ao apelo fazendário.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 652/659 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado. Aliás, sequer foram opostos os embargos de declaração que a recorrente sustenta não terem sido satisfatoriamente analisados.

Ademais, o artigo 97 da Constituição da República não foi objeto do *decisum*. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao questionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à

seqüência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça: "**Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos de declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo**".

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)

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

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)

(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 15/5/2003, foi observado o prazo decenal para

se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00030 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0041427-93.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.007360-1/SP

APELANTE : PRODEC PROTECAO E DECORACAO DE METAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2011030491
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 97.00.41427-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Estatuto Processual Civil e manteve a decisão singular que deu parcial provimento ao apelo e negou seguimento à remessa oficial.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado, na medida em que afastou a aplicação dos artigos 3º e 4º da LC 118/05 sem a observância da cláusula de reserva de plenário, em afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Não houve apresentação de contrarrazões (fl. 287 v.)

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por

homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 26/09/1997, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005065-67.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.005065-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SERGIO LUNARDI
ADVOGADO : JOSE ANTONIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao agravo legal fazendário e julgou prejudicado o exame dos embargos de declaração opostos pelo impetrante. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o acórdão contraria o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, na medida em que se omite acerca de questões suscitadas mediante embargos de declaração. Outrossim, sustenta que o julgado contraria o artigo 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88 e artigos 43, incisos I e II, e 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, porquanto os pagamentos em análise decorrem de liberalidade da empresa quando da rescisão do contrato de trabalho, e não fazem parte de programa de demissão voluntária, ou de demissão incentivada, razão pela qual não se aplica a Súmula n.º 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 195/248, em que requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

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

543-C, DO CPC.

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

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

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

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

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

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

O acórdão se amolda à orientação adotada no **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que excluiu a incidência do imposto de renda sobre verbas previstas em acordo coletivo, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0022287-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022287-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARGARETE LEUNG CHUNG DE MARCHI
ADVOGADO : FABIO CORTEZZI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 137/2255

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação fazendária. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Às fls. 321/322, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação, foi dado provimento à apelação fazendária, conforme decisão de fls. 324/325, disponibilizada em 09/06/2011. Dessa forma, passo ao exame da admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem: (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; (...) (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008). *(grifei)*

Decido.

No caso dos autos, verifica-se que a exigibilidade do imposto sobre a renda decorrente de gratificação paga por liberalidade do empregador foi acolhida, nos termos do procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil. À vista da adequação do acórdão recorrido à jurisprudência consolidada por meio do julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG, representativos da controvérsia, sobreveio a falta de interesse recursal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, consoante o disposto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique a Subsecretaria dos Feitos da Vice- Presidência o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022287-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022287-1/SP

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

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 138/2255

APELADO : MARGARETE LEUNG CHUNG DE MARCHI
ADVOGADO : FABIO CORTEZZI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Ministério Público Federal**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação fazendária. Opostos embargos de declaração pela **União**, foram rejeitados.

Às fls. 319/320, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação, foi dado provimento à apelação fazendária, conforme decisão de fls. 324/325, disponibilizada em 09/06/2011. Dessa forma, passo ao exame da admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem: (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; (...) (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008). (grifei)

Decido.

No caso dos autos, verifica-se que a exigibilidade do imposto sobre a renda decorrente de gratificação paga por liberalidade do empregador foi acolhida, nos termos do procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil. À vista da adequação do acórdão recorrido à jurisprudência consolidada por meio do julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG, representativos da controvérsia, sobreveio a falta de interesse recursal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, consoante o disposto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique a Subsecretaria dos Feitos da Vice- Presidência o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0611626-34.1998.4.03.6105/SP

2006.03.99.033939-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EQUIPAMENTOS LUBRA LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
No. ORIG. : 98.06.11626-7 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao agravo e manteve a decisão singular que deu parcial provimento à sua apelação.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por contrariar os artigos 102, inciso III, e 105, inciso III, da Lei Maior, na medida em que afastou a aplicação dos artigos 3º e 4º da LC 118/05 com base em julgado do STJ no regime do artigo 543-C do CPC, na pendência de julgamento do tema em debate em recurso extraordinário, perante o STF. Argumenta ainda que o afastamento da aplicação dos citados dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Não houve apresentação de contrarrazões (fl. 303 v.)

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O

prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 09/10/1998, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1302523-21.1996.4.03.6108/SP

2006.03.99.033940-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA CELESTE LUCAS DE OLIVEIRA e outros
: MILTON TOZATTO
: DIRCE CALENCIO REGINATO
: JOAQUIM PIQUEIRA FILHO
: ISMAEL CASELATTO
: SERGIO RONALDO SACE BAUTZER DOS SANTOS

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE OLIVEIRA IVO
PARTE AUTORA : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO e outro
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
No. ORIG. : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO e outro
: 96.13.02523-5 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **União**, com fulcro na alínea "a" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma deste tribunal que rejeitou a questão prejudicial referente à prescrição dos valores recolhidos a título do empréstimo compulsório previsto pelo Decreto nº 2.288/86 edeu parcial provimento ao apelo da União relativamente à aplicação dos juros moratórios. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar o artigo 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior. Afirmar, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 228v.).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Relativamente ao artigo 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, verifica-se que não foram objeto do acórdão, ausente, portanto seu necessário prequestionamento, conforme demandam as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se,

no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

In casu, o acórdão recorrido, embora sustente que o prazo prescricional para a restituição do empréstimo compulsório sobre combustíveis previsto pelo Decreto-Lei nº 2.288/86 tem início no primeiro dia do quarto ano após o recolhimento do tributo, manteve a sentença quanto a esse aspecto, que se amolda à orientação do **Recurso Extraordinário nº 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois prevê o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei nº 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

00036 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0014119-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014119-0/SP

APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A

ADVOGADO : FLAVIO MIFANO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2009181203
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao seu apelo e à remessa oficial e deu provimento à apelação do impetrante. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se que há contrariedade ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão dos embargos declaratórios foi omissivo, em razão de não ter apreciado expressamente a aplicação do artigo 1º da Lei n.º 9.873/99. Aduz-se, ainda, que há violação ao próprio artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 9.873/99, aos artigos 1º e 2º da Instrução Normativa n.º 88/98 e ao artigo 5º da Portaria CORAT n.º 36/01. Argumenta-se que:

a) como a multa diária decorre do descumprimento de uma obrigação de fazer, a infração reveste-se de caráter continuado, motivo pelo qual o decurso do lapso prescricional de cinco anos deve ter início no momento em que cessada essa infração;

b) a Portaria CORAT 36/01, apesar de ter sido editada após o início da infração, nada mais fez do que reproduzir uma multa que já vinha prevista, de forma idêntica, na Instrução Normativa n.º 88/98.

Contrarrazões para que seja negado seguimento ao recurso ou para que lhe seja negado provimento, porque:

a) não há afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois o artigo 1º da Lei n.º 9.873/99 foi analisado e restou expressamente consignado na fundamentação do acórdão referente aos embargos declaratórios;

b) a discussão relativa à contrariedade ao artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 9.873/99 encontra óbice na Súmula n.º 7 do STJ, que proíbe o revolvimento dos fatos da lide. De qualquer maneira, tal discussão foi devidamente apreciada pelo acórdão, que entendeu que a tipificação da conduta prevê um ato único, perfeitamente identificado no tempo, e não uma conduta continuada;

c) o recurso não pode ser conhecido quanto à suposta infringência à Portaria CORAT n.º 36/01 e à Instrução Normativa n.º 88/98, eis que tais atos normativos não habilitam a sua interposição, que deve ter por base a violação a tratado ou lei federal. Ademais, não há prequestionamento sobre o tema e a alegação foi feita de maneira genérica, a qual, de qualquer forma, não tem fundamento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, quanto ao argumento de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil, verifica-se que o assunto ventilado pelo recorrente nos embargos de declaração foi devidamente analisado por seu respectivo acórdão, razão pela qual não se pode cogitar a sua nulidade. Segue o trecho do voto da relatora que demonstra a apreciação do artigo 1º da Lei n.º 9.873/99:

Pois bem, estabelece o art. 1º da Lei 9873/99 que " prescreve que cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal direta ou indireta, no exercício do poder de policial, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou , no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessada."

Como foi enfrentado no voto condutor, não se trata de infração continuada ou permanente, vez que o cumprimento da obrigação de fazer tinha data certa, ou seja, havia prazo estabelecido por lei para a realização do discutido estorno, assim, o fato de o ora embargado realizar o estorno em conta corrente bancária relativo a

pedido de cancelamento de débito recebido do Siscomex após o período estabelecido legalmente, não o eximiria da punição, já que a infração ocorrera quando a instituição financeira deixou de proceder ao estorno nos termos da lei, ou seja até o último dia relativo ao prazo determinado em lei.

Conclui-se, portanto, que a consumação da infração se consumou após o término do período estabelecido legalmente. (fl. 777-verso)

Dessa maneira, houve a efetiva prestação jurisdicional com relação ao tema apresentado. Ressalte-se que a conclusão a que chegou o julgador - de que "o ato coimado de infração não é permanente, vez que a infração está tipificada no ato de '**deixar de realizar no prazo estabelecido, estorno em conta corrente bancária relativo a pedido de cancelamento de débito recebido do Siscomex**'" (fl. 758-verso) - está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, segundo a qual somente é considerada infração continuada aquela caracterizada por uma sequência de atos ilícitos, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PODER DE POLÍCIA. SUNAB. OFERECIMENTO DE SERVIÇOS POR PREÇOS SUPERIORES AO TABELADO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CONTINUADA. APLICAÇÃO DE MULTA SINGULAR.

1. Inicialmente, impõe-se reconhecer não ter sido caracterizada a violação ao art. 535 do CPC, pois a origem não incorreu em nenhuma contradição no momento da apreciação da apelação interposta. É que, por ocasião do julgamento deste recurso, entendeu-se que a caracterização da infração continuada era suficiente para anular os autos de infração, mesmo que a materialidade da infração restasse incontroversa.

2. No mais, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que há continuidade infracional quando diversos ilícitos de mesma natureza são apurados durante mesma ação fiscal, devendo tal medida ensejar a aplicação de multa singular. Precedentes.

3. Ao contrário do afirmado pela parte recorrente, essa jurisprudência aplica-se com perfeição ao presente caso, uma vez que a instância ordinária constatou que, em uma única ação fiscal, a empresa recorrida havia oferecido serviços por preços superiores ao tabelado a diversos associados (fls. 305/306), o que é suficiente para caracterizar a continuidade delitiva administrativa. Rever tal conclusão requer revisitação do conjunto fático-probatório, o que esbarraria na Súmula n. 7 desta Corte Superior.

4. Agravo regimental não provido. (grifei)

(AgRg nos EDcl no REsp 868.479/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 27/04/2011)

ADMINISTRATIVO. TABELAMENTO DE PREÇOS. SUNAB. VENDA DE CHOPE ACIMA DO VALOR PERMITIDO. HOTEL DE LUXO. CABIMENTO DA MULTA APLICADA. MÚLTIPLAS INFRAÇÕES - LEI DELEGADA N. 4/62 (ART. 11). RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Companhia Nacional de Hotéis interpõe recurso especial pela alíneas "a" e "c" da permissão constitucional, alegando violação do artigo 1º da Lei Delegada 4/62, além de dissídio jurisprudencial pelos seguintes motivos: a) não estaria enquadrada na hipótese de incidência do artigo 11 "a" da Lei Delegada 4/62 e suas penalidades por se tratar de hotel de luxo destinado a turistas de grande poder aquisitivo e em sua grande parte estrangeiros que não consomem gêneros de primeira necessidade ou considerados essenciais; b) a multa aplicada deveria ser única, visto se tratar de infração continuada, ou seja, de uma seqüência de ilícitos da mesma natureza apurados em única autuação. Contra-razões apresentadas. Recurso admitido.

2. Não prospera a pretensão da recorrente em não estar subsumta à norma do artigo 11, 'a' da Lei Delegada 4/62 da Sunab. Correta a afirmativa do acórdão recorrido ao expressar que: "A alegação de ser um hotel de luxo, com vista para o mar, além de outros privilégios, não é suficiente para justificar a não-intervenção do Estado, uma vez que todas as qualidades elencadas pela impetrante devem ser consideradas para a fixação do valor da diária do hotel, mas não para a comercialização da bebida em questão acima do preço permitido."

3. A jurisprudência desse STJ consigna que a seqüência de várias infrações de mesma natureza, apuradas em uma única autuação, é considerada como continuada e, portanto, sujeita à imposição de multa singular a ser fixada de acordo com a gravidade da infração cometida.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para reconhecer que para a venda de dois "chopes" acima do preço de tabela apurada em uma única fiscalização deve ser aplicada uma única multa. (grifei)

(REsp 948.728/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJ 25/02/2008, p. 1)

Verifica-se que, *in casu*, não houve uma série de atos que pudesse configurar uma infração continuada, mas houve, sim, um único ato, o de não efetuar o estorno no prazo estabelecido. Assim, a União não precisava esperar pelo que chamou de cessação da ilegalidade para proceder à autuação, poderia tê-la realizado a partir do prazo regularmente previsto para o estorno e não cumprido pelo recorrido, que é o termo *a quo* da contagem da prescrição, como decidiu o acórdão recorrido.

Por fim, no que toca à aduzida contrariedade aos artigos 1º e 2º da Instrução Normativa n.º 88/98 e ao artigo 5º da Portaria CORAT n.º 36/01, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a ofensa a tais atos normativos não permite o uso de recurso especial. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - RECLAMATÓRIA TRABALHISTA - ATENDENTE DE ENFERMAGEM - OMISSÕES NO ACÓRDÃO - INEXISTÊNCIA - SÚMULAS - PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO - ATOS QUE NÃO SE ENQUADRAM NO CONCEITO DE LEI FEDERAL - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - REEXAME DO QUADRO PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - JORNADA COMPENSATÓRIA - REQUISITOS - PREVISÃO CONTRATUAL - LIMITE MÁXIMO DE 10 HORAS DIÁRIAS - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

(...)

II - Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça apreciar suposta ofensa a Súmulas de Tribunais Superiores, bem como à Portarias ministeriais, porquanto o Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, sequer reflexa, de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão lei federal, constante da alínea a do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

(...)

Agravo Regimental improvido. (grifei)

(AgRg no REsp 995.528/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 28/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. EX-SERVIDOR MUNICIPAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE PORTARIA MINISTERIAL. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI TIDO POR VIOLADO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A violação ou negativa de vigência à Resolução, Portaria ou Instrução Normativa não enseja a utilização da via especial, nos termos do art. 105, III da Constituição Federal. Precedentes.

(...)

3. Agravo Regimental desprovido. (grifei)

(AgRg no REsp 993.724/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 14/02/2011)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014119-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014119-0/SP

RELATOR	: Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE	: BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO	: FLAVIO MIFANO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
APELADO	: OS MESMOS

DECISÃO

Pedido formulado pelo **Banco ABN AMRO REAL S.A.**, às fls. 806/808, em que requer o levantamento da carta de fiança acostada aos autos. Alega que:

- a) para que fosse suspensa a exigibilidade do crédito objeto dos autos, ofereceu a referida carta, que foi acolhida pelo magistrado (fl. 551);
- b) a sua apelação foi provida por ter o respectivo *decisum* reconhecido a absoluta impossibilidade de manutenção da multa aplicada pela União, que interpôs recurso especial com o objetivo de reverter o julgado. Tal recurso excepcional não guarda razões de seguimento ou provimento e, de qualquer maneira, não teria efeito suspensivo, razão pela qual é plenamente vigente a decisão de mérito proferida por este tribunal;
- c) a carta de fiança bancária foi oferecida na origem como forma de contracautela para a concessão da tutela antecipada de natureza perfunctória, enquanto a relação processual não tinha o seu desenvolvimento completo, situação fática que não mais se perpetra no momento;
- d) a manutenção da carta de fiança gera custos elevados, os quais não mais se justificam, pois, na hipótese de reversão do julgado, deve ser levado em consideração o fato de ser uma instituição de notório e reconhecido patrimônio, que será suficiente para saldar eventual multa.

Assim, afirma estar justificada a sua solicitação.

A União manifestou-se pelo infederimento, na medida em que o levantamento da carta de fiança apresentada somente é possível após o trânsito em julgado da decisão a ser proferida no feito.

Decido.

O pedido formulado não se enquadra na competência da Vice-Presidência deste tribunal, que se cinge ao juízo prévio de admissibilidade de recurso excepcional, decidir acerca de sua suspensão ou sobrestamento ou, ainda, presentes os requisitos, conceder-lhe efeito suspensivo (Súmulas 634 e 635 do STF).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido apresentado.

Publique-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027484-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027484-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANDREA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : PAULO FOMIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação fazendária. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Às fls. 148/149, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação, foi dado provimento à apelação fazendária, conforme decisão de fls. 151/152, disponibilizada em 09/06/2011. Dessa forma, passo ao exame da admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem: (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008).

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; (...) (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008). (grifei)

Decido.

No caso dos autos, verifica-se que a exigibilidade do imposto sobre a renda decorrente de gratificação paga por liberalidade do empregador foi acolhida, nos termos do procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil. À vista da adequação do acórdão recorrido à jurisprudência consolidada por meio do julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG, representativos da controvérsia, sobreveio a falta de interesse recursal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, consoante o disposto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique a Subsecretaria dos Feitos da Vice- Presidência o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00039 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0026636-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026636-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ARNALDO CORREA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
PETIÇÃO : REX 2008245072
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00043-8 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra decisão proferida neste tribunal.

In albis o prazo para contrarrazões.

A decisão impugnada foi publicada em 21.08.2008 (fl. 196) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

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

Publique-se

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00040 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0026636-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026636-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ARNALDO CORREA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
PETIÇÃO : RESP 2008245075
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00043-8 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento ao agravo legal interposto pelo autor para julgar procedente o pedido de concessão do benefício assistencial. Opostos embargos declaratórios foram rejeitados.

Aduz afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de que o acórdão não sanou a omissão e obscuridade apontadas nos embargos. Afirma também, que ocorreu afronta aos artigos 16 da Lei 8.213/91 e 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, ante a inclusão de dois netos do autor no núcleo familiar para fins de cálculo da renda per capita. Sustenta finalmente, afronta ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que não ficou comprovada a hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Nos embargos de declaração de fls. 200/203, o INSS apontou omissão no acórdão que julgou o agravo regimental, por não ter tratado do disposto no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e no § 1º do artigo 20 da Lei 8.742/93, que determinam o conceito de família para os fins previstos no caput do artigo 20 daquele diploma legal.

Depreende-se da ementa do julgamento dos embargos declaratórios, que não foram demonstradas pelo recurso a ocorrência de omissão, obscuridade ou contradição. Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCEITO DE FAMÍLIA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE. TERMO INICIAL.

I - É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II - Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo artigo 535, CPC.

III - Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV - O grupo familiar, vivendo sob o mesmo teto, possui renda per capita de R\$ 90,00 (noventa reais), correspondente a 23% do salário mínimo,

configurando assim a situação de miserabilidade necessária ao deferimento do benefício.

V - A discussão a respeito do princípio da seletividade é despicienda,

porque o julgado agravado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.

VI - O termo inicial se encontra destacado no tópico final do voto.

VII - Embargos de declaração rejeitados.

Constata-se, porém, que as omissões alegadas, de fato não foram discutidas no julgamento pelo órgão colegiado, na análise do recurso de agravo. E o acórdão dos embargos declaratórios também não se manifestou sobre os termos dos dispositivos legais apontados em suas razões.

Assim, assiste razão à autarquia previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou a respeito da necessidade de exame das questões deduzidas de forma expressa e motivada. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. Demonstrada a omissão, os embargos de declaração devem ser acolhidos para sanar o vício.

2. Incorre em violação do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil acórdão que, a despeito de vício nele verificado e ante a oposição dos embargos declaratórios, nega-se a examinar, de forma expressa, congruente e motivada, questões deduzidas no decorrer de todo o processo e relevantes ao deslinde da causa.

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. (EDcl no AgRg no Ag 826264 / MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4a. TURMA, j. 03/12/2009, DJe 18/12/2009). No mesmo sentido: EDcl no AgRg no REsp 1137175 / RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2a. TURMA, j. 18/03/2010, DJe 06/04/2010.

À vista de que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca das questões suscitadas em embargos de declaração, possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, conforme indicado na peça recursal.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0510289-96.1997.4.03.6182/SP

2008.03.99.021277-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MATRIX IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA e outro
: JOSE MILTON PALMEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.10289-9 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação e à remessa oficial.

Alega-se contrariedade ao artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, pois esse dispositivo deve ser aplicado imediatamente aos processos em curso, em razão de sua natureza processual.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 74).

Decido.

A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, firmou entendimento de que o artigo 174, parágrafo único, inciso I, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, somente é aplicado aos processos em que os despachos citatórios tenham sido exarados após a sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepôr ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel

citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 24.04.2008; REsp1059830/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13.05.2009 v. u., DJe 10.06.2009).

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048078-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048078-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BEATRIZ DOS SANTOS TREVISAN
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 07.00.00107-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento ao seu apelo e reformou a sentença

que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Aduz, preliminarmente, que a questão possui repercussão geral. No mérito, alega que houve ofensa ao disposto nos artigos 37, 97, e 195, § 5º, todos da Constituição Federal, pelo não acolhimento do pedido de restituição de valores pagos indevidamente em razão de tutela antecipatória.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Não houve ofensa ao artigo 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não tiveram a sua incidência afastada ou foram declarados inconstitucionais os artigos 273 e 475-O do Código de Processo Civil e 876, 884 e 885 do Código Civil. Houve, na verdade, análise da questão à luz do entendimento pacificado nos tribunais superiores:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 97 DA CF/88. PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-CONFIGURAÇÃO. BENEFÍCIO. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1.[Tab]Inexistência de ofensa ao princípio da reserva de plenário. O acórdão recorrido analisou normas legais sem julgar inconstitucional lei ou ato normativo federal ou afastar a sua incidência, restringindo-se a considerar inaplicável ao caso a Lei 8.213/1991.

2.[Tab]O Tribunal a quo, para concluir que não é cabível a devolução de valores recebidos de boa-fé pelo segurado, limitou-se a examinar a legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/1991), o que impede o trânsito do recurso extraordinário.

3.[Tab]Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI 818260 AgR/RS, Relatora Ministra Ellen Gracie, 2ª Turma, j. 02/08/2011, p. DJE 18/08/2011).

Ademais, a alegada violação não é direta, mas sim derivada de afronta à norma infraconstitucional. A respeito cumpre mencionar a lição de Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "Recurso Extraordinário e Recurso Especial" (Editora RT), à página 248:

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

Sobre o tema, destaque-se julgado do Supremo Tribunal Federal:

Ementa: Agravo regimental em agravo de instrumento. Previdenciário. Aposentadoria. Rurícula. Lei 8.213/1991, art. 115. Devolução de valores indevidamente percebidos. Alegada violação dos artigos 37 e 97 da Constituição. Ofensa indireta ou reflexa. Ausência de prequestionamento. Enunciados 282 e 356 da Súmula/STF. Exame da boa-fé do beneficiário. Enunciado 279 da Súmula/STF. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI-AgR 830145; Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA; v.u., 2ª Turma, 26.04.2011).

Não há, destarte, contrariedade direta em relação ao texto constitucional que justifique o recebimento do presente recurso, conforme o posicionamento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que *a situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária* (2ª Turma, RE-AgR 228196/MG; Relator Ministro Celso de Mello, j. em 12/12/2006, DJ 02-02-2007 PP-00138 EMENT VOL-02262-06 PP-01131).

Por fim, destaca-se que os artigos 37 e 195, §5º, da Constituição Federal, supostamente violados, sequer foram mencionados na fundamentação do acórdão recorrido, de modo que o requisito do prequestionamento para fins de admissibilidade do recurso excepcional restou insatisfeito (Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal).

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00043 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0011713-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011713-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : JOCELINA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : APARECIDO INACIO
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2011187842
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.005132-2 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da prolação da sentença (fls. 241/251), resta prejudicado o agravo de instrumento interposto pela União, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, bem como o recurso especial (fls. 194/207).

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017426-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017426-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NY LOOKS IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00.00.00810-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação. Opostos embargos de declaração (fls.88/90), foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 219, §§1º e 2º, do Código de Processo Civil, 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80 e 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, pois esse dispositivo deve ser aplicado imediatamente aos processos em curso, em razão de sua natureza processual.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 53, verso).

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, II, DO CPC. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PLENA CONSTITUIÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO DO ARTIGO 174, CAPUT, DO CTN. SÚMULA N. 106 DO E. STJ. CITAÇÃO. ÔNUS PROCESSUAL DA PARTE.

- 1. Remessa oficial não conhecida, uma vez que o feito foi extinto com base no art. 269, inciso IV, do CPC, considerando que o art. 475, inciso II, do CPC, reporta-se apenas à decisão que julga procedente, no todo ou em parte, os embargos opostos pelo executado. Precedentes desta Sexta Turma.*
- 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1. E, assim, vencido o imposto declarado, passa a fluir o prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN.*
- 3. Prescrição consumada na espécie, porque as parcelas do tributo em questão foram declaradas pela empresa e venceram-se em 29/02, 31/05, 28/06, 31/07, 30/08, 30/09, 31/10, 29/11, todas do ano de 1996, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do E. STJ), certo é que a citação da empresa não se efetivou até o momento (art. 174, inciso I, do CTN, antes da alteração trazida pela LC 118/05), como ônus processual que incumbe à parte exequente (artigo 219, §2º, do CPC).*
- 4. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.*

Os artigos 219, §1º, do Código de Processo Civil e 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80 não foram apreciados no acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a parte recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, destaco:

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

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.*
- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*
- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.*
- Agravo não provido.*

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

A matéria relativa ao §2º do artigo 219 do Código de Processo Civil demanda a análise de fatos e provas, o que é vedado conforme a Súmula nº 7 do STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. DEMORA NA CITAÇÃO IMPUTADA AOS MECANISMOS DA JUSTIÇA. SUMULAS 7 E 106 DO STJ.

1. Reconhecido que a demora na citação se deu por motivos inerentes ao mecanismo da justiça (aplicação do art. 219, §2º do CPC e enunciado nº 106 da Súmula do STJ), não é possível se verificar a ocorrência da prescrição sem previamente averiguar e afastar a culpa do Judiciário na demora da citação.

2. Aplica-se para o caso o enunciado nº 7 da Súmula do STJ.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ - AgRg no REsp 925544 / MG - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0249743-2 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - T2 - SEGUNDA TURMA - DJ: 19/02/2009 - DJe 25/03/2009)(grifei)

Por fim, a questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, firmou entendimento de que o artigo 174, inciso I, com a redação dada pela Lei Complementar n.º 118/05, somente é aplicado aos processos em que o despachos citatórios tenham sido exarados após a sua vigência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 24.04.2008; REsp1059830/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13.05.2009 v. u., DJe 10.06.2009).

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 999.901/RS**, anteriormente transcrito, representativo

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007410-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007410-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : MICHEL JOLY BASTOULY
ADVOGADO : HELOIZA DE PAIVA CHIARELLO PASSOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006266920104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

À vista da prolação da sentença (fls. 210/216), resta prejudicado o agravo de instrumento interposto pela União, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, bem como o recurso especial (fls. 152/194).

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15391/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0572096-63.1983.4.03.6100/SP

1983.61.00.572096-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DAWDSON MELO RODRIGUES e outro
: LOURDES RASTEIRO RODRIGUES
ADVOGADO : DAWDSON MELO RODRIGUES e outro
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ROSELI MARIA CESARIO GRONITZ
: ELCIO MONTORO FAGUNDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : JOAQUIM CARVALHO NEVES e outros
: ANTONIO CANDIDO NAVES
: AMAURY PRADO DO VAL
: HERMES PINOTTI
: VALDEMAR GUADANHIM
: JOAO CARLOS GARCIA
: JORGE ELUF NETO
: JOSE PENNA JOLY
: JOSE RICARDO V SOARES
: JOSE RODRIGUES
: JURANDYR CARVALHO COELHO
: LAURO SIMOES CASTRO JUNIOR
: MARCELLO MARTINS MOTTA
: MARIA CLAUDIA DE SOUSA FOZ
: MILTON RODRIGUES MONTEMOR
: RENATO BUENO DE CAMARGO
: SERGIO DE OLIVEIRA MEDICI
: IRENE ZURAWSKI JOLY
: DIRCE MARIA FALCONE GARCIA
: LINO MANOEL DUARTE BATISTA RIBEIRO
: ADALBERTO DEODORO DE ALCANTARA LIMA
: MARCIO JOSE TIRACHI
: SILVIA REGINA NASTARI DE ANDRADE TIRACHI
: GIL VICENTE TIRACHI
: ENIO AUGUSTO TIRACHI
: ANTONIO BIM FILHO
: ANTONIO CARLOS MOREIRA GUEDES
: ANESIO DUARTE
: AQUILES REIS VASCONCELOS
: MARGARET DE SOUZA VASCONCELOS
: CARLOS EDUARDO DE ATHAYDE BUONO
: EVANDRO EVALDIR DE ASSIS LIMA
: EUCLIDES FERREIRA DA SILVA JUNIOR
: FERNANDO SANCHES BUENO
: ISRAEL BARRETO
: CARLOS GOMES DE SA
No. ORIG. : 05720966319834036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000758-58.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.000758-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FIEMA S/A IND/ MECANICA massa falida
ADVOGADO : OSMAR CARDOSO ALVES e outro
APELADO : JOAQUIM JOSE MACEDO TEIXEIRA
: GIORGIO GAUTTIERI
: ROBERTO BENAVIDES GALVES
: RAIMUNDO NONATO LEAL MENDES
APELADO : CASSIO MODENESI BARBOSA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO VIDO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO : JOAO MARTINEZ
ADVOGADO : DANILO MACHADO OLIVEIRA e outro
APELADO : AURELIO PASTOR FILHO
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00007585819884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000914-24.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000914-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ADALBERTO ORTALE JUNIOR
ADVOGADO : RUI GIBIM LACERDA
APELADO : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : JOSE RUBENS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040268-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040268-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043874-83.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.043874-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SUSTENTARE SERVICOS AMBIENTAIS S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
SUCEDIDO : ENTERPA AMBIENTAL S/A e filia(l)(is)
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO : JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE
APELADO : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO

APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO : MARCOS ZAMBELLI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032952-46.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.032952-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : IVAN CARLOS DE ALMEIDA
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO : JOSE ROBERTO RICO e outro
: LOURDES BENOCCIO RICO
ADVOGADO : RENATO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015081-94.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.015081-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MORADORES DE BAIRRO DO JARDIM ZITA DE
: OLIVEIRA SIENA
ADVOGADO : EDER KREBSKY DARINI e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA
APELADO : CIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO COHAB RP
ADVOGADO : MARIA APARECIDA ALVES DE FREITAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016081-04.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016081-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANA HISSAE MIURA
APELADO : JOSE CAMPOS MALACHIAS JUNIOR
ADVOGADO : NADIA DE OLIVEIRA SANTOS e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032279-19.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.032279-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : FEDERACAO NACIONAL DOS CORRETORES DE SEGUROS PRIVADOS DE CAPITALIZACAO DE PREVIDENCIA PRIVADA E DAS EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS FENACOR e outros
SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS CAPITALIZACAO E PREVIDENCIA PRIVADA NO DF SINCOR DF
SINDICATO DOS CORRETORES EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS CAPITALIZACAO PREVIDENCIA PRIVADA E SAUDE NO ESTADO DE MINAS GERAIS
SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO E DE PREVIDENCIA PRIVADA NO ESTADO DE PERNAMBUCO
SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS CAPITALIZACAO PREVIDENCIA PRIVADA E DE SAUDE E DE EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS E AGENTES DE SEGUROS NO ESTADO DE ALAGOAS

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS CAPITALIZACAO E DE
: PREVIDENCIA PRIVADA NOS ESTADOS DO AMAZONAS ACRE E
RORAIMA SINCON AM AC RR

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO E DE
: PREVIDENCIA PRIVADA NO ESTADO DA BAHIA SINCOR BA

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS CAPITALIZACAO
: PREVIDENCIA PRIVADA E DE EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS
NO ESTADO DO CEARA SINCOR CE

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS E DE EMPRESAS
: CORRETORAS DE SEGUROS NO ESTADO DO ESPIRITO SANTO

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO E DE
: PREVIDENCIA PRIVADA NO ESTADO DE GOIAS SINCOR GO

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO DE
: PREVIDENCIA PRIVADA E DAS EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS
NO ESTADO DO MARANHAO SINCOR MA

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS CAPITALIZACAO E
: PREVIDENCIA PRIVADA NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE EMPRESAS
: CORRETORAS DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO DE PREVIDENCIA
PRIVADA NO ESTADO DE MATO GROSSO SINCOR MT

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS E DAS EMPRESAS
: CORRETORAS DE SEGUROS CAPITALIZACAO E PREVIDENCIA PRIVADA
NOS ESTADOS DO PARA E AMAPA

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO E DE
: PREVIDENCIA PRIVADA NO ESTADO DA PARAIBA

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE EMPRESAS
: CORRETORAS DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO E PREVIDENCIA
PRIVADA NO ESTADO DO PIAUI SINCOR PI

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS E DE CAPITALIZACAO NO
: ESTADO DO PARANA SINCOR PR

SINDICATO DOS CORRETORES E EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS
: RESSEGUROS VIDA CAPITALIZACAO E PREVIDENCIA NO ESTADO DO
RIO DE JANEIRO

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO DE
: PREVIDENCIA PRIVADA E DE SAUDE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
NORTE SINCOR RN

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS CAPITALIZACAO E
: PREVIDENCIA PRIVADA NO ESTADO DE RONDONIA

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS DE EMPRESAS
: CORRETORAS DE SEGUROS DE CAPITALIZACAO DE PREVIDENCIA
PRIVADA NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS NO ESTADO DE SANTA
: CATARINA SINCOR SC

SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS E DE EMPRESAS
: CORRETORAS DE SEGUROS CAPITALIZACAO E PREVIDENCIA PRIVADA
NO ESTADO DE SERGIPE SINCOR SE

ADVOGADO : LUIS FELIPE DE FREITAS BRAGA PELLON e outro

APELANTE : SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS EMPRESAS CORRETORAS
DE SEGUROS DE SAUDE DE VIDA DE CAPITALIZACAO E PREVIDENCIA
PRIVADA NO ESTADO DE SAO PAULO SINCOR SP

ADVOGADO : SINDICATO DOS CORRETORES DE SEGUROS CAPITALIZACAO DE
PREVIDENCIA PRIVADA NO ESTADO DO TOCANTINS

APELADO : LUIS FELIPE DE FREITAS BRAGA PELLON

PROCURADOR : Ministerio Publico Federal

APELADO : CRISTINA MARELIM VIANNA

ADVOGADO : INSTITUTO DE DEFESA DA CIDADANIA PRODEC

ADVOGADO : EDUARDO BARBOSA NASCIMENTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006126-34.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006126-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CLAUDIO DE SOUZA BRITO e outro
: ELAINE MONTEIRO DE BRITO
ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038417-32.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.038417-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : ANDREA S/A IMP/ EXP/ E IND/
ADVOGADO : CESAR CIAMPOLINI NETO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.06426-5 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000409-19.2002.4.03.6003/MS

2002.60.03.000409-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAZARO JOSE GOMES JUNIOR
APELANTE : MARIA MADALENA DA SILVA ABUD
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO : CIEC CENTRO INTEGRADO EDUCACIONAL DE CASSILANDIA e outros
: LAURA DOLORES GARCIA QUEIROZ
: CELES DE CASTRO PAULINO
: PAULO CESAR ABUD
: LIGIA DA SILVA CASTRO
: JOAQUIM SILVA JUNIOR
ADVOGADO : PAULO SAMUEL COTRIN MOREIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004091920024036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025281-98.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025281-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDUARDO ROBERTO NASRAUI e outro
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
CODINOME : EDUARDO ROBERTO NASRAVI
APELANTE : JULIANA DINIZ AMARAL NASRAUI
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
PARTE RE' : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-90.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001559-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
APELANTE : MITTO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : DANIEL ALBOLEA JUNIOR e outro
APELADO : MAURICIO LOBATO BRISOLLA
ADVOGADO : MAURÍCIO LOBATO BRISOLLA e outro
No. ORIG. : 00015599020024036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004999-79.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.004999-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : RUBENS TEIXEIRA GOMES e outro
: MARCIA VANDERLEIA DE AQUINO GOMES
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DIAS DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00049997920024036119 4 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000335-90.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.000335-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FHARAO TURISMO LTDA -ME
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
LITISCONSORTE PASSIVO : GILDELITO FERRAZ JUNIOR e outro
: HEITOR DIAS DOS SANTOS CORREIA
ADVOGADO : SAMUEL ALVES DE SANTANA e outro
LITISCONSORTE PASSIVO : ANTONIO CARLOS RUVENAL FARIAS
ADVOGADO : RENATO RIBEIRO DE SA BITENCOURT CAMARA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011946-75.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011946-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : JOSE MARILHO DE ALMEIDA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES e outro
No. ORIG. : 00119467520034036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002730-20.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.002730-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELANTE : SERASA S/A
ADVOGADO : MARCELO LALONI TRINDADE e outro
APELADO : LUCIO PAULO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SONVENSO AMBROSIO e outro
No. ORIG. : 00027302020044036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001380-88.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001380-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NILZA SCOTA PEREIRA
ADVOGADO : EDVARD BAGDONAS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO : BANCO BANDEIRANTES S/A
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006215-07.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.006215-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MEGAPRESS EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : ELIZEU CARLOS SILVESTRE
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000592-95.1998.4.03.6002/MS

2005.03.99.032983-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE : LUIZ FERNANDO NUNES RONDAO
ADVOGADO : KARLA GONCALVES AMORIM
: CESAR AUGUSTO AMORIM
APELADO : BERNADETE PINHEIRO NUNES RONDAO
ADVOGADO : KARLA GONCALVES AMORIM
: CESAR AUGUSTO AMORIM
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.20.00592-2 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004178-18.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004178-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARLOS AUGUSTO DUCHEN AUROUX

ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DUCHEN AUROUX e outro
: RAFAEL FELIX
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000741-97.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.000741-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : JOAO LUIZ DE SIQUEIRA QUEIROZ e outro
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MARQUES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : DIVA MELINATO CILURZO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : NIVALDO SILVA TRINDADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087820-28.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.087820-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BEER S HOUSE E CIA BAR E RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA BOAVENTURA BERNARDO
AGRAVADO : ANNA CHECCHI RIGHI e outros
: MAURIZZIO CHECCHI
: GLORIA MARIA CARDOSO TEIXEIRA
: EDUARDO PEIXOTO NEVES

AGRAVADO : VALDIR MERCURIO
ADVOGADO : VANDERLEI JOSÉ DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2000.61.82.040030-1 11F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105170-29.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.105170-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : SANCARLO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA
AGRAVADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.000410-0 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0209228-90.1995.4.03.6104/SP

2006.03.99.036954-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CASA BERNARDO LTDA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA MESQUITA TALIBA
APELANTE : ARMICORP CONSTRUCAO E COM/ LTDA
ADVOGADO : RONALD NOGUEIRA
APELADO : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
No. ORIG. : 95.02.09228-7 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006803-12.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.006803-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
APELADO : FRANCISCO CARLOS MEDEIROS e outro
: MARTHA KORCSIK MEDEIROS
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00068031220064036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-21.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.002396-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : PAULO MANOEL DA SILVA FILHO e outro
: GISELE GONCALVES OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GERALDO GALLO e outro
APELADO : CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006445-71.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.006445-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : IVO ROBERTO PEREZ
APELADO : VILTON PAULINO DE FREITAS e outro
: MARIA MAGDALENA DE FREITAS
ADVOGADO : JOAO LUIZ WAHL DE ARAUJO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018683-85.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018683-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ZEN MOTORPARK VEICULOS LTDA e outro
: WAGNER WADHY MIGUEL REBEHY
ADVOGADO : ANDRE ARCHETTI MAGLIO e outro
AGRAVADO : WILSON WADHY MIGUEL REBEHY JUNIOR
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 97.03.09898-3 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017463-85.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017463-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARLOS MARTINS KORNFELD
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outros
No. ORIG. : 00174638520084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028835-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028835-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JAIRO TADEU DE BRITO e outro
: MARLY SALVETTI BELLUSCI DE BRITO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
No. ORIG. : 00288353120084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029112-47.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029112-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : KATIA SILENE GONCALVES SILVA e outro
: ADALBERTO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : MARCIO ANTUNES VIANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : SERGIO LUIZ ALVES FERREIRA e outro
: VANDA RAIMUNDA RODRIGUES DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE e outro
No. ORIG. : 00291124720084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039823-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039823-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : HELENA CRISTINA SEBINELLI e outros
: HIGINO MONTEBELO RACHEL
ADVOGADO : LEONARDO BERNARDO MORAIS e outro
AGRAVADO : JANDIRA SCABELO CAMARGO
: LILIAN DIAS SOARES
: MARCELO ADRIANO BONANI
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL
AGRAVADO : MARIA ADELAIDE SPINACE RAMOS
ADVOGADO : LEONARDO BERNARDO MORAIS e outro
AGRAVADO : MARIA APARECIDA PENTEADO LOPES DA SILVA
: MARIA IGNEZ VECOSO GRISI
: MARIA RAQUEL DE BRITO
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.05.002185-3 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010724-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : VICENTE FONTANA NETO e outro
: IVONE DE BARROS FONTANA
ADVOGADO : TIAGO DI BARROS FONTANA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00107246220094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010932-46.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010932-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CRISTINA DO AMARAL
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
APELADO : OS MESMOS
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
No. ORIG. : 00109324620094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002063-82.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002063-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AUGUSTO ISMAEL FROES e outro
: CELIA REGINA SALVIO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
APELADO : FIN-HAB CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : PAULA MAYA SEHN e outro
No. ORIG. : 00020638220094036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008468-37.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008468-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : AGUINALDO MARIANO e outros
: AGRIPINO RODRIGUES NOGUEIRA
: AILTON NUNES FERREIRA
: AIRTON DE ALMEIDA LIMA
: ALCEBIADES JOSE MARTINS
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00084683720094036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032171-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032171-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUCIANO AUGUSTO DE PADUA FLEURY FILHO
ADVOGADO : FLAVIO DOS SANTOS OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : TRANSRIBRU IMP/ EXP/ COM/ E TRANSPORTES LTDA e outro
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA e outro
PARTE RE' : JOAO AUGUSTO DE PADUA FLEURY NETO
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00012428220024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037747-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037747-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : T&S INDL/ DE MODAS LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
AGRAVADO : IRINEU IAMAGUTI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CORREA FALLEIROS e outro
AGRAVADO : SERGIO FISCHER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00024227020014036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004618-90.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004618-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : POSTO AEROPORTO DE CUMBICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ FELIPE HADLICH MIGUEL e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES
INTERESSADO : AUTO POSTO PORTAL DE SANTANA LTDA
ADVOGADO : FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA
No. ORIG. : 00046189020104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005488-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005488-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : ILENE PATRICIA DE NORONHA NAJJARIAN
AGRAVADO : CIA PAULISTA DE FERRO LIGAS
ADVOGADO : GIOVANNI ETTORE NANNI e outro
PARTE RE' : INTERUNION CAPITALIZACAO S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PALADINI CARDOSO e outro
PARTE RE' : INTERUNION HOLDING S/A
ADVOGADO : EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO e outro
AGRAVADO : IUCAP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : NEILTON CRUVINEL FILHO e outro
PARTE RE' : GBB EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114455820024036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013138-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013138-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE RAPHAEL MUSITANO PIRAGINE e outro
ADVOGADO : ROGER RODRIGUES CORRÊA e outro
AGRAVADO : MARLI ANTONIA MORANDINI PIRAGINE
ADVOGADO : ROGER RODRIGUES CORRÊA
AGRAVADO : EDUARDO TADEU GUEDES PIRAGINO
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS NOGUEIRA MAZZEI e outro
AGRAVADO : HELDER GUAZZELLI PIRAGINE e outro
: JORGE SHIOHAMA
PARTE RE' : MULTILANCHES REFEICOES LTDA
ADVOGADO : ROGER RODRIGUES CORRÊA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05243190519984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013874-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013874-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : FAZENDA SANT ANNA LTDA e outros
: JOVELINO CARVALHO MINEIRO FILHO
: MARIA DO CARMO ABREU SODRE MINEIRO
ADVOGADO : PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : JAIRO DE FREITAS
: EDUARDO BIANCONCINI DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096187520084036108 2 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017981-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017981-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : RENATO SALLES DOS SANTOS CRUZ
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO e outros
: MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
: LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI
PARTE RE' : VICTOR JOSE VELO PEREZ
ADVOGADO : GUILHERME ESCUDERO JÚNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00202739319994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020157-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020157-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HAMILTON ROBERTO VOLPE CASSIOLATO
ADVOGADO : RONALDO COSTA MIRANDA e outro
AGRAVADO : JOSE DO NASCIMENTO AFONSO
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
AGRAVADO : STILL COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05358575119964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 20 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15400/2012

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002046-55.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.002046-8/SP

APELANTE : SAMUEL AMARO DA SILVA
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

DECISÃO

Embora vários paradigmas solucionem diversos dos temas abordados no recurso interposto, verifica-se que, quanto à legalidade da cobrança das taxas de administração e de risco, constantes nos contratos afetos ao Sistema Financeiro da Habitação, encontra-se pendente de julgamento o Recurso Especial n.º 1.167.146/PE, devendo permanecer suspensa a análise de admissibilidade, até o final julgamento do representativo da controvérsia:

*Legalidade ou não da cobrança das taxas de administração e de risco de crédito previstas em contratos de financiamento imobiliário com recursos oriundos do FGTS.
(REsp n.º 1.167.146/PE - Relator Min. João Otávio de Noronha, decisão 01.02.2011, DJe. 21.02.2011)*

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007396-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007396-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO
ADVOGADO : ANDRE FONSECA ROLLER
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2002.61.00.005267-8 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 460/462:

Ciência às partes do retorno dos autos.

Oportunamente, proceda-se ao apensamento da presente Medida Cautelar à Apelação Cível Reg. Nº 0005267-93.2002.4.03.6100 (2002.61.00.005267-8), aguardando-se, após, no sobrestamento RE 595.838.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15403/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019402-14.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.019402-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : UBIRAJARA VALERIANO
ADVOGADO : FRANCISCO MAURICIO COSTAS ALMEIDA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.05.000195-9 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Face ao r. sentenciamento da ação principal, até 5 (cinco) dias para a parte aqui recorrente, nesta Impugnação ao Valor da Causa, esclarecer sobre se remanesce seu jurídico interesse recursal, seu silêncio traduzindo dele abdica. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007494-38.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.007494-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : BENTOMAR IND/ E COM/ DE MINERIOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União às fls. 747/750 contra a r. decisão de fls. 743/744, que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, extinguindo o feito com julgamento de mérito, em face do parcelamento, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09, sem imposição sucumbencial.

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

É o suficiente relatório.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : BANCO J P MORGAN S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por Banco JP Morgan S/A às fls. 688/689 contra a r. decisão de fls. 686, que indeferiu a reforma do acórdão de fls. 673, a fim de que reconhecesse o não-cabimento da imposição sucumbencial - ou, subsidiariamente, sua redução, ou ainda o recebimento do recurso como agravo regimental - em razão da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e da desistência do recurso especial interposto, conforme o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei n.º 11.941/09.

Sustenta o embargante que o v. decisório acerca dos primeiros embargos de declaração teria sido omissivo ao, após reiterar a imposição sucumbencial, não se manifestar acerca da recepção do mesmo recurso como agravo, em face do princípio da fungibilidade dos recursos.

É o suficiente relatório.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0040730-58.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.040730-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPETRANTE : MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO URBINO PENNA JUNIOR e outro
: HOMAR CAIS
IMPETRADO : JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES QUARTA TURMA
INTERESSADO : SANTOS BRASIL S/A
ADVOGADO : CANDIDO RANGEL DINAMARCO
: BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE
No. ORIG. : 2005.03.00.033687-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Até cinco dias para a Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP manifestar-se sobre folhas 488, seu silêncio traduzindo desinteresse do especial interposto à fls. 453.

Intime-se-a.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042582-05.1995.4.03.6100/SP

2005.03.99.038477-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : MARCEP CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
INTERESSADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A e outro
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : BIB REPRESENTACAO E PARTICIPACOES LTDA
: CELTA ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA

INTERESSADO : UNIBANCO ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
: 95.00.42582-3 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por Marcep Corretagem de Seguros Ltda às fls. 836/837, contra a r. decisão de fls. 834, que não conheceu dos embargos de declaração interpostos em face da decisão que homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e a desistência dos recursos especial e extraordinário interpostos, extinguindo o processo com resolução do mérito em relação apenas à litisconsorte renunciante, dispensando da condenação em verba honorária e determinando a sujeição dos recursos ao juízo de admissibilidade em relação à litisconsorte remanescente.

Sustenta a embargante que, uma vez que optou por quitar os valores com os benefícios da Lei n.º 11.941/2009, mediante utilização dos depósitos efetuados nos autos do processo administrativo n.º 13808.001.042/98-10, o acórdão teria sido omissivo ao determinar que as providências a respeito dos depósitos existentes deverão ser formuladas no juízo de origem.

É o suficiente relatório.

Não há o que se falar em "omissão" quando a matéria discutida nos embargos já foi pisada e repisada ao longo das últimas decisões. O texto legal é claro e inconteste. Da mesma forma, não resta dúvidas de que quaisquer pedidos de providência referentes aos depósitos efetuados devem ser formulados ao juízo de origem. Refutados se põem os ditames legais invocados, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, **nego provimento aos declaratórios**. Após a intimação, retornem os autos para juízo de admissibilidade dos recursos em relação à outra recorrente.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-47.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.001844-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IND/ DE CALCADOS TROPICALIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANSELMO RODRIGUES
APELANTE : GOLD INN ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro
: MARCO ANTONIO LAMEIRAO
ADVOGADO : RAIMUNDO ALBERTO NORONHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00018444720064036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Fls. 847/862: Não defluiu plausibilidade jurídica da pretensão desenvolvida.

O sistema processual consagra a devolutividade como efeito recursal na espécie, a teor do §2º do art. 524 do CPC. Volta-se, mais, o preceito abrigado no art. 558 do mesmo Estatuto, ao Relator do feito.

Objetiva o Requerente, em síntese, atribuição de efeito suspensivo a Recurso Especial interposto nos autos de apelação em sede de Embargos a Arrematação.

Observa-se, bem fundamentada a r. decisão impugnada de fls. 734/736, "verbis":

"Trata-se de recursos de apelação interpostos por Gold Inn Administração e Empreendimentos Limitada, Marco Antonio Lameirão e outros (fls. 370/375), e pela embargante Indústria de Calçados Tropicália Ltda. (fls. 489/514), nos autos dos presentes Embargos à Arrematação n. 0001844-47.2006.4.03.6113, em face da sentença de improcedência proferida pelo MM. Juízo a quo, que condenou o embargante nas despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$1.245,00, sopesados os critérios dos §§3º e 4º do art. 20 do CPC. Os apelantes Gold Inn Administração e Empreendimentos Limitada, Marco Antonio Lameirão e outros (fls. 370/375) pugnam pela reforma parcial da sentença, no tocante à condenação em verba honorária. Alegam que, considerando o valor da causa, a condenação é ínfima e irrisória, e que os honorários devem ser fixados em 20% do valor da causa, nos termos do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por sua vez, a apelante Indústria de Calçados Tropicália Ltda. (fls. 489/514) sustenta que a sentença é nula, por não ter sido cancelado o leilão designado, conforme requerido, uma vez que a apelante comprovou que efetuou o parcelamento do débito exequendo, com o pagamento de 1/60 avos do montante (fl. 153). Sustenta que, inconformada com a decisão proferida, interpôs Agravo de Instrumento (fls. 250/267), que fora julgado por este Relator, no entanto, o Juízo de Primeira Instância deu prosseguimento ao feito, antes de ter transitado em julgado a decisão ali proferida. No mérito, argui ser vil o preço da arrematação, já que acostou aos autos carta de uma empresa especializada, que avaliou o imóvel em R\$ 1.380.000,00, e que a arrematação se deu em 36% deste valor.

As partes apresentaram contrarrazões (fls. 549/556, 558/568, 570/687), e os autos subiram a esta E. Corte. É o relatório. Decido.

A análise dos recursos de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

Objetivando a anulação da arrematação do bem constrito, a executada opôs os presentes Embargos à Arrematação, sustentando que houve nulidade no procedimento devido ao fato de ter aderido ao parcelamento de débitos previsto na Portaria/MF n. 222/2005.

O que se vislumbra, ao fundo do presente caso, é a intenção da executada em remir o bem penhorado e fazê-lo por meio de pagamento parcelado dos débitos exequendos.

Nos termos do artigo 651 do CPC, "Antes de adjudicados ou alienados os bens, pode o executado, a todo tempo, remir a execução, pagando ou consignando a importância atualizada da dívida, mais juros, custas e honorários advocatícios. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006)."

Desta forma, infere-se que, se pretendia, a executada, suspender os leilões designados, por meio do recolhimento da primeira parcela do montante devido (1/60 avos), buscava, então, a remição à execução.

Contudo, como já exposto, somente lhe é facultada a remição mediante o pagamento integral da dívida (art. 651, CPC).

Outrossim, considerando a Portaria MF nº 222/2005, que dispõe sobre o parcelamento simplificado de créditos da Fazenda Nacional, lastreado pela Lei nº 10.522/2002, **fica a cargo da autoridade administrativa, a seu critério, a decisão acerca da possibilidade de parcelamento de débitos ajuizados garantidos por arresto ou penhora, com leilão já designado; como é o caso dos autos.**

Nesta esteira, o juiz singular, ao enfrentar a questão, considerando que a devedora, até 4 dias antes da realização dos leilões designados, não manifestou a intenção de quitar os débitos, e que, como bem esclareceu a Fazenda Nacional (fls. 255), "requerimento (de parcelamento) não significa deferimento, nem tampouco concessão", entendo que razão não assiste à apelante Indústria de Calçados Tropicália Ltda.

Neste sentido, já se posicionou esta E. Corte:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, INC. VI, DO CTN. NECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO FISCO. 1. De conformidade com o inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, é o parcelamento mediante anuência do Fisco, e não o mero requerimento, que suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2. Não comprovado o deferimento do pleito administrativo anteriormente ao leilão judicial, afastada está a suspensão da exigibilidade do débito por ocasião da alienação do bem. 3. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941/09 não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada (art. 11, inc. I). 4. A arrematação do bem consumada em momento anterior à data de formulação do pedido administrativo de parcelamento da dívida não pode ser atingida por eventual retroação dos efeitos do deferimento do pleito à data da adesão ao programa fiscal. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 201003000098775, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 12/04/2011)

Por conseguinte, passo à análise da alegação de preço vil.

Conforme assentado na jurisprudência do C. STJ, a arrematação por preço vil somente é caracterizada quando realizada por menos da metade do valor da avaliação realizada. Ressalte-se que entre a avaliação e a

arrematação, não se deve transcorrer significativo lapso temporal, sob pena de defasagem do valor do bem. **PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ARREMATACÃO - VALOR INFERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO DO BEM - PREÇO VIL.** 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que se caracteriza preço vil quando a arrematação não alcançar, ao menos, a metade do valor da avaliação. 2. Inexistência de violação da Súmula 07/STJ. Agravo regimental improvido. (AGA 201000234290, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/09/2010)

Precedentes: REsp 788.338/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 17/08/2009; AgRg no REsp 996.388/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 27/08/2009; AgRg no Ag 1106824/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 15/05/2009; AgRg no REsp 995.449/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 16/03/2009 **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. ARREMATACÃO. PREÇO VIL. INTERVALO TEMPORAL ENTRE A AVALIAÇÃO E A ARREMATACÃO.** 1. A despeito de entender esta Corte que a arrematação pelo valor equivalente a no mínimo 50% da avaliação não configura preço vil, vale ressaltar que tal base de cálculo considera o valor atualizado, devendo, por isso, haver proximidade temporal entre a avaliação e a arrematação, o que não se verifica na hipótese concreta destes autos. 2. Recurso especial não conhecido. (RESP 200000728284, HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), STJ - QUARTA TURMA, 26/10/2009)

Desta forma, o juiz deve determinar de ofício a atualização do laudo de avaliação, quando entre sua realização e a data da alienação judicial decorrer tempo significativo.

No caso em comento, compulsando as cópias trazidas pela Fazenda Nacional do feito principal (fls. 594/600), vislumbro que, quando da realização da penhora, o bem constrito foi avaliado em R\$ 725.000,00 (fls. 595/596). Designado o leilão, o Juízo a quo determinou a expedição de mandado de constatação, reavaliação e intimação de leilão (fl. 598), cuja diligência resultou na reavaliação do bem penhorado (fl. 600), agora em R\$ 1.000.000,00 (16/03/2006). Realizado o primeiro leilão em 03/05/2006 (fl. 601), entendo ser razoável o prazo compreendido. A arrematante Gold Inn - Administração e Empreendimentos Ltda. ofertou lance de R\$ 500.000,00 pelo imóvel apregoado no 2º leilão, valor este que foi aceito pelo Juízo da execução (fl. 626).

Assim, tendo em vista que a arrematação se deu por montante correspondente a exata metade do valor da avaliação, neste tocante também não assiste razão à apelante.

Passo à análise do pleito de majoração dos honorários advocatícios, objeto da apelação apresentada por Gold Inn Administração e Empreendimentos Limitada, Marco Antonio Lameirão e outros.

É cediço que o arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, conforme entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC):

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. SUCUMBÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS PROCEDENTES. I - É legítima a condenação da Fazenda Pública, quando vencida, em percentual aleatório sobre o valor da causa ou em valor determinado, porque o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil não veda ou distingue essa possibilidade. II - Agravo improvido. (AGA 199900750659, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA TURMA, 05/06/2000)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. FÉRIAS. ABONO-ASSIDUIDADE E LICENÇA-PRÊMIO CONVERTIDOS EM PECÚNIA. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7. (...) Sendo vencida a Fazenda Pública, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios podem ser fixados além ou aquém do limite previsto no art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Inteligência do art. 20, parágrafo 4º do mesmo diploma legal. (...) Agravo a que se nega provimento. (Resps n° 199900265475, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ 02.5.2000, p. 134)

Os apelantes sustentam que a condenação fixada é irrisória, e pugnam pela sua fixação em 20% sobre o valor da causa.

Tendo em vista que o valor atribuído à ação é de R\$ 1.000.000,00 - fl. 47, pautando-me pela equidade, entendo ser perfeitamente cabível a majoração da verba honorária para R\$5.000,00 (cinco mil reais), de modo a remunerar adequadamente os patronos, haja vista a complexidade da causa. Saliento, por fim, que referido valor deve ser partilhado igualmente entre os embargados.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, e considerando a jurisprudência, nego seguimento ao recurso de apelação de Indústria de Calçados Tropicália Ltda. (fls. 489/514), e dou provimento ao recurso de apelação de Gold Inn Administração e Empreendimentos Limitada, Marco Antonio Lameirão e outros (fls. 370/375), a fim de majorar a fixação da verba honorária para R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se".

A propósito, o entendimento constante do V. Acórdão do STF de Relatoria do E. Min. Joaquim Barbosa:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DEVIDO PELA PESSOA JURÍDICA- IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO. 1989-1984. LEIS 7.730/1989 E 7.799/1989. IPC - ÍNDICE DE 70,28%. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DE 30%. LEI 8.981/1995. A concessão de efeito suspensivo ao recurso extraordinário é medida excepcional, que se justifica (i) pelo risco de ineficácia da prestação jurisdicional e (ii) pela densa plausibilidade das teses arregimentadas no recurso. As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora. Não configurada a densa plausibilidade da argumentação referente à limitação do valor compensável, nos termos da Lei 8.981/1995. Também ausente a densa plausibilidade da argumentação relativa à correção monetária de balanço. A singela circunstância de a matéria estar submetida a exame inicial, ou de estar em reexame pela Corte, não firma, tão-somente por si, a "densidade do fumus boni juris". Agravo regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento". (STF, AC 2277 MC-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

Isto posto, indefiro o pedido.

São Paulo, 20 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015273-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.015273-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : RK CONSTRUCOES COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG. : 08.00.00000-1 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DESPACHO

Fls. 163, último parágrafo: cinco dias para intervenção da agravante, seu silêncio traduzindo concordância, intimando-se-a.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016240-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.016240-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PLASTICOS IBRACIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 07.00.00141-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 180, penúltimo parágrafo: cinco dias para intervenção da agravante, seu silêncio traduzindo concordância, intimando-se-a.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0043955-47.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043955-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
AGRAVANTE : CAMARGO CORREA ENERGIA S/A e outro
: CAMARGO CORREA INVESTIMENTOS EM INFRA ESTRUTURA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.00.001369-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Tendo em vista a r. decisão de fls. 629, recebo o Agravo de Instrumento de fls. 599/605, como Agravo Regimental, nos termos dos artigos 250 e 251 do Regimento Interno desta E. Corte Regional, mantendo "si et in quantum" a r. decisão de fls. 596/597.

Conclusos, após.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006937-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006937-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : ARCEL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00104037520104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Instrua a Requerente, convenientemente a Medida Cautelar, nos termos do art. 283 do CPC.

Prazo: cinco dias.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007060-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007060-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO : ADRIANA ZANNI FERREIRA SENNE
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2007.61.00.035068-7 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, et.

Instrua o Requerente, convenientemente, a Medida Cautelar nos termos do art. 285 do CPC.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15407/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031145-30.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.010938-9/SP

PARTE AUTORA : COFESA COML/ FERREIRA SANTOS S/A
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.31145-5 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da Segunda Seção desta corte, que deu parcial provimento à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 460, 468, 472 e 473 do Código de Processo Civil, porquanto a compensação de valores deferida pelo *decisum* ofende a coisa julgada.

Contrarrazões, às fls. 301/306, em que a recorrida sustenta que não houve prequestionamento e que o recurso possui razões diversas das debatidas nos autos.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão assenta:

TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUICAO AO FINSOCIAL - AÇÕES DE RESTITUIÇÃO E DE COMPENSAÇÃO DO MESMO CRÉDITO - ADMISSIBILIDADE, NO CASO - CONTRIBUICAO AO FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES FEDERAIS - AFASTAMENTO DAS RESTRIÇÕES IMPOSTAS PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 67/92 - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, ARTIGOS 161, § 1º, 167, PARÁGRAFO ÚNICO, E 170-A - LEI N.º 9.250/95, ARTIGO 39, § 4º - LEI 9.430/96, ARTIGO 74 - CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS - ÍNDICES APLICÁVEIS CONFORME MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

I - É possível que a repetição do indébito se dê via compensação, ou vice-versa, cuja opção, a ser realizada pelo credor, pode ser feita nos próprios autos em que se pretende reaver o indébito, sem que se configure ofensa à coisa julgada. Entendimento que tem por pressuposto o fato de que o direito ao ressarcimento pelos recolhimentos indevidos é um só, mas a forma de sua efetivação pode ser exercida por duas vias, a da restituição ou a da compensação. Precedentes do Eg. STJ.

II - Uma vez ajuizada ação de repetição de indébito e, posteriormente, outra objetivando a compensação dos valores discutidos na primeira, não se caracteriza a litispendência ou coisa julgada, ou ficam estas superadas, se o demandante desiste de um dos pedidos.

III - No caso dos autos, admissível a presente ação de compensação, pois a parte autora comprovou nos autos a desistência da execução sob a forma de restituição por precatório a fim de postular o seu ressarcimento mediante compensação do indébito, realizando a execução naqueles autos apenas das verbas de sucumbência (honorários advocatícios e custas processuais).

IV - Os critérios de correção monetária e de juros moratórios do indébito devem seguir o que ficou definido na anterior ação de ressarcimento do indébito (por serem os mesmos os critérios de compensação e de restituição), que transitou em julgado, decidindo-se na presente ação apenas as questões jurídicas lá não decididas (inclusive as relativas a critérios de juros e de correção monetária que não foram objeto de decisão expressa naquela ação de conhecimento).

V - É pacífico o entendimento pela constitucionalidade e legalidade do procedimento da compensação instituído pelo art. 66 da Lei n.º 8.383/91 para os tributos e contribuições sujeitos a lançamento por homologação, sem necessidade de prévia autorização administrativa ou judicial, mas devendo-se observar que "a compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.", assim considerando-se aqueles que tenham a mesma natureza e destinação constitucional, como consignado no art. 39 da Lei n.º 9.250/95, ficando a cargo da autoridade administrativa a conferência do procedimento realizado pelo contribuinte, homologando-o ou efetuando lançamento de ofício. Ilegais as restrições impostas pela Instrução Normativa 67/92

(necessidade de prévia autorização administrativa ou judicial; exigência de comprovação de não repasse do encargo a terceiros), devendo, portanto, serem afastadas.

VI - A partir da previsão contida nos artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 27.12.96, porém, tornou-se exigível a prévia autorização administrativa para a compensação, embora não haja mais a exigência de que se trate de receitas da mesma espécie, desde que seja arrecadada pela Secretaria da Receita Federal.

VII - Com a nova redação dada ao artigo 74 da Lei nº 9.430/96 pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, a lei autorizou a compensação com dispensa do requerimento administrativo e podendo ser feita com quaisquer débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal, bastando que o contribuinte preste a declaração descrita no dispositivo.

VIII - Conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional, o regime da compensação aplicável se rege pela lei vigente à época do ajuizamento da ação, as leis supervenientes não podendo retroagir para alcançar procedimentos anteriores, facultando-se ao contribuinte proceder administrativamente à compensação conforme a nova lei.

IX - A nova regra do art. 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10.01.2001, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial quando o tributo é objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, não se aplica às ações ajuizadas antes de sua vigência e nem aos casos de tributos e contribuições cuja inconstitucionalidade ou ilegalidade já esteja pacificada na jurisprudência, nestes casos podendo realizar-se a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial. Precedentes do Eg. STJ e do TRF 3ª Região.

X - No caso em exame, trata-se de ação de compensação ajuizada aos 30.09.1996, com prévia ação de restituição do mesmo indébito ajuizada no ano de 1991 (Processo nº 91.0001074-0 - fls. 161 e seguintes), referindo-se no caso a recolhimentos indevidos de contribuição ao FINSOCIAL à alíquota superior a 0,5%, com pretensão de compensação com "débitos vincendos de quaisquer contribuições especiais, em especial da ... COFINS" (referindo a petição inicial, também, às contribuições sobre o lucro - CSSL, ao PIS e à sobre a folha de salários a cargo da empresa). Anoto que a inconstitucionalidade das leis que majoraram a alíquota do FINSOCIAL já foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150764/PE, DJ 02-04-1993, Rel. Min.

Sepúlveda Pertence, no que tange às empresas comerciais, financeiras e seguradoras. Portanto, aplica-se, na espécie, o regime da Lei nº 8.383/91 e não incide a regra do art. 170-A do CTN, pelo que a parte autora tem o direito postulado nesta demanda, embora apenas em parte, podendo proceder à compensação do indébito de FINSOCIAL com as parcelas vincendas de COFINS e da CSSL, por possuírem a mesma natureza e destinação, não podendo haver a compensação sob o regime da Lei nº 8.383/91 com o PIS e com a contribuição sobre a folha de salários, em face de sua diversa destinação constitucional (PIS) e arrecadação por órgão diverso (folha de salários). A sentença deve ser parcialmente reformada para esse fim.

XI - Evidente, ante o relato exposto, que nenhuma das parcelas do recolhimento indevido foram atingidas pela prescrição quinquenal.

XII - Os juros de mora na restituição e/ou compensação de tributos e contribuições federais decorrem de lei e entendem-se compreendidos no pedido da ação principal, nos termos do artigo 293 do CPC.

XIII - Conforme jurisprudência assentada do Eg. STJ, na restituição e na compensação tributária (inclusive nos tributos sujeitos a lançamento por homologação) incide a regra do CTN (artigos 161, § 1º e 167, parágrafo único - juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinou). A Lei nº 9.250/95 estabeleceu uma nova regra de juros aplicável a partir de 1º.01.1996 (artigo 39, § 4º - incidência da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a contar desde a data do recolhimento indevido ou a maior); esta nova lei derogou a regra antes prevista no CTN, sendo aplicável mesmo nos casos em que já havia decisão judicial transitada em julgado. Portanto: 1º) se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC; 2º) se até 01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplicase apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior).

XIV - A correção monetária traduz-se em mera atualização da moeda, de forma a manter o seu valor real a fim de proteger o credor das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial, sendo devida nos créditos decorrentes de condenação judicial em geral, inclusive nas ações de restituição/compensação de tributos e/ou contribuições recolhidas indevidamente, desde o indevido recolhimento, com a incidência de expurgos inflacionários de planos econômicos governamentais para que haja justa e integral reparação do credor (súmula nº 562 do STF; súmula nº 162 do STJ). A atualização monetária é regulada pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal, Cap. V, itens 2.2.1 a 2.2.3 (Resolução CJF nº 242, de 03.07.2001; Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454. Jurisprudência pacífica do Eg. STJ e precedentes deste TRF-3ª Região.

XV - Dentro do limite das questões debatidas nos autos, deve-se manter as regras fixadas na sentença quanto à correção monetária (desde a época do recolhimento indevido, com inclusão de índices expurgados de jan/89, mar/90, abr/90, mai/90 e fev/91), por força do reexame necessário devendo-se, no caso, aplicar os juros pela forma estabelecida pela anterior ação de restituição (1% ao mês a partir do trânsito em julgado, ocorrido em

04.12.1995), com a aplicação da regra legal superveniente da taxa SELIC a partir de janeiro/96, esta válida também para os fins de correção monetária.

XVI - Ante o resultado final do julgamento, deve-se manter a sentença quanto ao reconhecimento da sucumbência recíproca (a ré deve arcar com metade das custas em reembolso, compensando-se os honorários advocatícios na forma do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil).

XVII - Remessa oficial parcialmente provida (quanto aos tributos compensáveis, correção monetária e juros aplicáveis).

O aresto dos embargos de declaração assim dispõe:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - O acórdão embargado analisou expressamente as questões jurídicas definidoras da lide, enfrentando os fundamentos jurídicos trazidos pela parte.

IV - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

V - Inadmissíveis embargos em que a embargante pretende obter efeitos infringentes.

VI - Embargos de declaração desprovidos.

A recorrente alega violação ao artigo 468 do Código de Processo Civil por parte do acórdão. Ocorre que tal alegação foi feita apenas em sede de embargos de declaração, o que caracteriza a inovação recursal. Além disso, para a discussão acerca de suposta omissão quanto ao referido artigo, a recorrente, em sede excepcional, deveria ter suscitado ofensa ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, porém não o fez, o que impede a admissão do recurso sob esse aspecto. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. DECISÃO MANTIDA. OFENSA AO ART. 884 DO CC. NÃO PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO 211 DA SÚMULA DO STJ. RESTITUIÇÃO DE VALORES INVESTIDOS. PEDIDO. OCORRÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REEXAME FÁTICO. VERBETE 7 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. A simples reiteração dos argumentos anteriormente refutados não se mostra apta à reforma da decisão agravada.

2. Não tendo havido o prequestionamento do tema posto em debate nas razões do recurso especial e não tendo sido apontada ofensa ao art. 535 do CPC, incidente o enunciado 211 da Súmula do STJ.

3. O Tribunal de origem entendeu, com base nos fatos e provas dos autos, que não houve renúncia da restituição dos valores investidos pela parte agravada. O acolhimento das razões de recurso, na forma pretendida, demandaria o reexame de matéria fática. Incidência do verbete 7 da Súmula desta Corte.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 49.295/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 14/12/2011)

Quanto à ofensa aos artigos 460, 472 e 473, foi alegada somente no momento de interposição de recurso excepcional. Assim, não foi preenchido o requisito do prequestionamento quanto a nenhum dos dispositivos de lei federal tidos por violados. Incidente a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Publique-se.

Intimem-se.

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

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000772-16.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.016751-1/SP

PARTE AUTORA : LANDAU CONSULTORES S/C LTDA
: KETER COML/ E IMPORTADORA LTDA
: KTR COML/ E IMPORTADORA LTDA
: CONCEITO CORRETORA DE MERCADORIAS LTDA
: FRANCAP SISTEMAS DE FRANCHISE S/A
: D T D DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS S/A LTDA
: DATASERVICE PROCESSAMENTO DE DADOS S/C LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA GONINI BENICIO e outro
PARTE AUTORA : D T S SOFTWARE S/C LTDA
ADVOGADO : SILVIA MARIA PORTO
PARTE AUTORA : DAMN PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : MARIA NEUSA GONINI BENICIO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.00772-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à remessa oficial. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar o artigo 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 758/765 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º**

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 11/1/1996, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex Nº 0012205-46.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.033146-3/SP

APELANTE : CIA DE PROCESSAMENTO DE DADOS DO ESTADO DE SAO PAULO
PRODESP
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2011033703
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 98.00.12205-2 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento à remessa oficial e deu parcial provimento à apelação da parte autora. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LIV e LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 757/785 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por

homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 20/3/1998, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex N° 0001729-54.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.001729-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GRAFICA E CARTONAGEM ARCO IRIS LTDA
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : REX 2010239385
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao agravo legal. Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 314/327 para a inadmissão do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado. Aliás, sequer foram opostos os embargos de declaração que a recorrente sustenta não terem sido satisfatoriamente analisados.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 28/4/2000, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 2006.03.99.004086-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BOMBAS GRUNDFOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS FARROCO JUNIOR
PETIÇÃO : REX 2010221925
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento ao seu apelo e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Lei Maior, eis que os embargos declaratórios não foram devidamente apreciados. Afirma, ademais, que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante n.º 10 do Supremo Tribunal Federal.

Contrarrazões às fls. 396/406 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, uma vez que, julgado o paradigma relativo à prescrição, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se

submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)
(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 15/10/1997, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0050130-76.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.009394-3/SP

EMBARGANTE : KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.50130-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao agravo legal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 devem ser respeitados, já que o prazo para o contribuinte requerer a restituição de indébito extingue-se em cinco anos contados do recolhimento indevido do tributo, razão pela qual o julgado, ao afastar aplicação dos dispositivos sem a observância da cláusula de reserva de plenário, afronta o artigo 97 da Constituição da República.

Contrarrazões às fls. 624/677, pela negativa de seguimento ao recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da

vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifei)
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Prejudicada, portanto, a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o STF já se pronunciou sobre a matéria objeto do recurso excepcional, *verbis*:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (grifei)

(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 26/11/1998, foi observado o prazo decenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001544-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001544-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIT BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : LUIZ GASTAO P DE B LEAES FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu agravo, condenou-a ao pagamento de multa de 1% do valor da causa e, no mais, manteve a decisão singular que negou seguimento à apelação e à remessa oficial. Os embargos de declaração opostos pela impetrante tiveram seu seguimento negado, corrigido o erro material apontado.

Alega-se violação ao artigo 557, §2º, do Código de Processo Civil, porquanto o agravo legal interposto não possui caráter protelatório, bem como o depósito prévio da multa imposta não pode ser exigido da fazenda pública, nos termos dos artigos 1º-A da Lei n.º 9.494/97 e 24-A da Lei n.º 9.028/95, com redações dadas pela MP 2.180-35/2001. Aduz, ainda, contrariedade ao artigo 8º, incisos III e IV, da Lei n.º 9.311/96, na medida em que foi reconhecido à impetrante o direito à incidência de alíquota zero no recolhimento da CPMF, haja vista as empresas de arrendamento mercantil serem equiparadas às instituições financeiras.

Contrarrazões às fls. 2124/2148, nas quais se sustenta, em síntese, que:

- a) restou deficiente a fundamentação da recorrente, já que não houve demonstração precisa da violação aos dispositivos legais mencionados;
- b) a jurisprudência pátria firmou-se no sentido do acórdão recorrido;
- c) deve ser aplicada a multa prevista pelo artigo 557, §2º, do CPC ao presente caso.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE E EM CONFRONTO COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA 6ª TURMA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. EMPRESAS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. EQUIPARAÇÃO ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA DE ALÍQUOTA ZERO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - Cingindo-se a discussão ao direito à incidência de alíquota zero da CPMF (art. 8º, incisos III e IV, da Lei n. 9.311/96), em razão das empresas de arrendamento mercantil serem equiparadas às instituições financeiras, configurado está o caráter preventivo da impetração do writ, porquanto revela-se como a ação própria para discutir a ameaça de lesão a direito, em razão da exigência de tributo que o contribuinte considera indevido.

III - A equiparação das empresas de arrendamento mercantil às instituições financeiras, para o fim de que àquelas seja reconhecida a incidência de alíquota zero da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF, nos termos do previsto no art. 8º, incisos III e IV, da Lei n. 9.311/96, é questão pacífica em nossos tribunais.

IV - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

Inicialmente, verifica-se que o acórdão aplicou multa de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa, nos termos do artigo 557, §2º, do Código de Processo Civil e, em consequência, condicionou a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor (fl. 2091, verso). No caso concreto, não houve comprovação do recolhimento. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é favorável ao recorrente, *verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 1º-A DA LEI Nº 9.494/97. APLICAÇÃO NOS CASOS DA MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O art. 1º-A da Lei nº 9.494/97 aplica-se à multa do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, considerando que o legislador ordinário não desejou fazer distinção que excluísse o depósito prévio de multas previstas para os casos de recursos protelatórios.

2. Embargos de divergência conhecidos e providos. (grifei)

(STJ - EREsp 695001 / RJ EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2005/0144661-7 - Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Dreito - Órgão Julgador: Corte Especial - Data do Julgamento: 19/12/2006 - DJ: 02/04/2007, p.207)

Ademais, a pretensão da União é de que as sociedades de arrendamento mercantil não sejam equiparadas às instituições financeiras, a fim de não se aplicar às suas atividades, por via de consequência, a alíquota zero, prevista no artigo 8º, inciso III, da Lei nº 9.311/96. Relativamente à questão, o STJ firmou o seguinte entendimento:

RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535, I, DO CPC. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EMPRESAS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. EQUIPARAÇÃO ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA DE ALÍQUOTA ZERO DE CPMF. ART. 8º, INCISO III, DA LEI N. 9.311/96. TEMA PACIFICADO NO JULGAMENTO DO RESP 826.075/SP. 1. O Julgador não tem o dever de discorrer exaustivamente sobre os regramentos legais existentes e nem está obrigado a responder a todos os questionamentos apontados pelas partes se já encontrou motivo suficiente para fundamentar a sua decisão. Verifica-se que a matéria argüida foi amplamente e explicitamente enfrentada na Corte de origem, porém, com conclusão em sentido oposto ao almejado pela recorrente, o que não conduz à hipótese de omissão. Violação do art. 535 do CPC que se afasta. 2. É cabível a aplicação da alíquota zero da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, na forma do disposto no art. 8º, inciso III, da Lei n. 9.311/96 para as empresas de arrendamento mercantil. 3. Tema pacificado pela Primeira Seção no julgamento do REsp 826.075/SP, Relator para acórdão Min. Humberto Martins, DJ de 11.06.2007. 4. Recurso especial conhecido e provido. (grifei)

(RESP 200702435804, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 05/06/2008)

RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EMPRESAS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA DE ALÍQUOTA ZERO DE CPMF. ART. 8º, INCISO III, DA LEI N. 9.311/96. TEMA PACIFICADO NO JULGAMENTO DO RESP 826.075/SP. 1. O pagamento do porte de remessa realizado através de DARF, ao invés de GRU, não deve levar à deserção do recurso se os dados constantes do documento por meio do qual foi realizado o recolhimento apresentam-se corretos e a mudança do documento a ser utilizado se deu apenas três dias antes da interposição do recurso. É de se afastar o extremo rigor formal. 2. É cabível a aplicação da alíquota zero da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira, CPMF, na forma do disposto no art. 8º, inciso III, da Lei nº 9.331/96 para as empresas de arrendamento mercantil. 3. Tema pacificado pela Primeira Seção no julgamento do REsp 826.075/SP, Relator para acórdão Min. Humberto Martins, DJ 11.06.2007. 3. Recurso da União não conhecido e recurso do particular provido. (grifei)

(RESP 200601083568, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 18/09/2007)

TRIBUTÁRIO - EMPRESAS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL - EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - INCIDÊNCIA DE ALÍQUOTA ZERO DE CPMF - ART. 8º, INCISO III, DA LEI N. 9.311/96. 1. Na hipótese em exame, as empresas de arrendamento mercantil financeiro são equiparadas a instituições financeiras. Aplica-se, conseqüentemente, alíquota zero da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira, CPMF, na forma do disposto no art. 8º, inciso III, da Lei n. 9.331/96. 2. O artigo 3º, inciso XXVI, da Portaria n. 134, de junho de 1999, do Ministro de Estado da Fazenda, não faz distinção no tocante às operações realizadas pela empresa de arrendamento mercantil; não sendo, portanto, cabível a interpretação de que a redução da alíquota zero somente se aplica às operações financeiras. 3. A jurisprudência desta Corte já se pronunciou no sentido da incidência da alíquota zero de CPMF em arrendamento mercantil independentemente de se tratar de operações financeiras. (REsp 411586/PR; Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 16.11.2006) Recurso especial provido. (grifei)

(RESP 200600486513, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 11/06/2007).

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15382/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025272-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE
ADVOGADO : OSVALDO SIROTA ROTBANDE
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO CARLOS
No. ORIG. : 00248560320044036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro a gratuidade de justiça.

F. 173-174: não obstante o nome do advogado constar da contracapa, **sem o respectivo comando**, anote-se a subsecretaria e certifique-se o cumprimento, ressaltando, todavia, que não cabe à parte lançar nos autos cominações ao tribunal.

Cite-se a ré para responder aos termos da ação, no prazo de 30 (trinta) dias, com fulcro no art. 491 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036507-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036507-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR : HUMBERTO ZENOBIO PICOLINI
ADVOGADO : DUILIO ANSELMO MARTINS e outro
RÉU : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00482963819984036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo o aditamento de f. 350-353.

Cite-se a ré para que responda aos termos da ação, no prazo de trinta (30) dias, com espeque no art. 491 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15392/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0038810-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038810-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
: DAYANE MIRANDA ROMERO
No. ORIG. : 00024644720114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pela União Federal contra ato do d. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, praticado nos autos da ação penal nº 0002464-47.2011.4036125, instaurada em face de *Dayane Miranda Romer* pelo crime capitulado no artigo 18 c/c art. 19 da Lei nº. 10.826/03 (importação de arma de fogo de uso restrito).

Diz a inicial que nos autos da ação criminal supramencionada foram apreendidos, dentre outros objetos, **três fuzis M4/M4A2**, os quais foram *cedidos*, por ocasião do recebimento da denúncia, a pedido dos órgãos de Segurança Pública e com a concordância do Ministério Público Federal, da seguinte forma: **um fuzil** para a Delegacia de Polícia Federal e **dois fuzis** à Polícia Rodoviária Federal, ambas em Marília/SP, para uso nas suas operações oficiais.

Determinou, ainda, a autoridade impetrada que se comunicasse ao Comando do Exército em Lins/SP para que procedesse aos devidos *registros* das armas no **SIGMA**, nos termos do Decreto n. 5.123/04, assinalando o prazo de sessenta dias para os órgãos destinatários comprovarem nos autos a obtenção da referida documentação. Em resposta o Exército, não concordando com a decisão de doação das armas apreendidas aos órgãos requerentes, oficiou ao d. Juízo "a quo" informando que *"o Comando Logístico do Exército, a quem cabe decidir sobre esta questão no âmbito do Ministério da Defesa, encontra-se impossibilitado, no momento de autorizar a doação, tendo em vista a ausência de regulamentação infralegal editada pelo Ministério da Justiça"*.

A resposta do Exército foi submetida a apreciação do d. Juízo "a quo", o qual **manteve a decisão anterior e determinou** ao Comando do Exército que promovesse *imediatamente* o **registro dos três fuzis apreendidos no SIGMA**, nos termos do art. 3º, parágrafo único da Lei nº. 10.826/03. Em decorrência, o Comando do Exército oficiou ao Juízo informando-o da impossibilidade de dar fiel cumprimento à decisão, **no sentido de efetuar o registro no SIGMA**, devendo o mesmo ser efetuado no sistema denominado **SINARM**; assinalou ainda que *"tampouco podendo restituí-las, já que as mesmas não lhes foram entregues para custódia"*.

Em síntese, alega a União, **na qualidade de terceira prejudicada**, que as decisões na ação criminal não podem ser mantidas, porque:

"a) determinou ordem de impossível cumprimento pelo Exército, pois não é este responsável pelo registro das referidas armas no SIGMA - mas sim a Polícia Federal, no SINARM;
b) extrapolou a competência jurisdicional do ilustre magistrado, já que o Estatuto do Desarmamento estabeleceu, em seu art. 25, caput e §1º, que compete ao Comando do Exército decidir sobre doação de armas de fogo apreendidas, tratando-se de ato administrativo discricionário a ser praticado pela Administração Pública;
c) não observou o procedimento descrito no artigo 25 e parágrafos da Lei 10.826/03;
d) não observou o atendimento aos "critérios de prioridade estabelecidos pelo Ministério da Justiça", causando favorecimento indevido aos órgãos solicitantes;
e) não atendeu ao requisito de previsão das armas nas tabelas de dotação do órgão de segurança pública considerado (artigo 50, II, Decreto 5.123/04)."

Requer, com fundamento no artigo 7º, inciso III, da Lei nº. 12.016/09, a **concessão de liminar** para declarar sem efeito **ou** anular a decisão judicial proferida nos autos da ação penal nº. 0002464-47.2011.403.6125, *na parte* em que autorizou a doação das armas apreendidas à Polícia Federal e à Polícia Rodoviária Federal, ambas em Marília/SP, cuja atribuição é afeta exclusivamente ao Comando do Exército Brasileiro, bem como *na parte* que determinou ao Comando do Exército o registro dos fuzis no SIGMA, mantendo o armamento sob a cautela do Exército, até que a matéria seja devidamente regulamentada.

Pede, ao final, se necessária, a citação de *Dayane Miranda Romero* para figurar nos autos na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

Determinei a requisição de informações ao d. impetrado, as quais sobrevieram acompanhadas de cópia da sentença condenatória que transitou em julgado.

Em suas informações o d. Juízo noticia que a ação penal donde originou-se a apreensão dos três fuzis discutidos neste *mandamus* já foi **sentenciada**, cujo édito condenatório manteve anterior pronunciamento judicial sobre o perdimento das armas em favor das entidades de segurança pública nela mencionadas e que referida decisão transitou em julgado. Informa ainda o d. Juízo, "*que as armas continuam custodiadas na DPF-Marília (ante a pendência dos registros) aguardando o seu devido registro pelo Comando do Exército que, contudo, continua resistindo ao cumprimento judicial.*"

DECIDO.

Na medida em que transitou em julgado sentença condenatória desfavorável a *Dayane Miranda Romero*, onde também foi decretado o perdimento das armas, desnecessário o chamamento dela para acompanhar o trâmite deste *mandamus*.

Preliminarmente, anoto não ser o caso de decadência.

Ainda, observo ser possível o uso do mandado de segurança contra decisão judicial proferida em ação penal, da qual não cabe recurso diante do rol taxativo do art. 581 do Código de Processo Penal, por terceiro estranho ao fato criminoso e a quem sobrevém um gravame por conta do *decisum* (precedentes: HC 200802732219, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:23/08/2010; ROMS 200901691722 MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/02/2010; ROMS 200700018655, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/10/2009; MS 200603000879599, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:14/09/2011 PÁGINA: 69; MS 200703000353776, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:29/07/2011 PÁGINA: 2; MS 200603000229234, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:25/03/2011 PÁGINA: 33; MS 200103000370772, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:05/11/2010 PÁGINA: 64; MS 2004.03.00.058703-8/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, DATA DO JULGAMENTO: 16/10/2008, FONTE: DJF3 DE 21/11/2008 RELATOR: JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCIO MESQUITA; MS 2006.03.00.099813-8/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, DATA DO JULGAMENTO: 15/05/2008; FONTE: DJF3 DE 08/07/2008, RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO).

Quanto ao *trânsito em julgado* da sentença condenatória, informada pelo Juízo impetrado, não constitui óbice para apreciação deste *writ* ante os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. COISA JULGADA. TERCEIRO PREJUDICADO QUE NÃO INTEGROU A LIDE. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 268/STF. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.(ROMS 200701395932, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/09/2008.)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA QUE CONDENA TERCEIRO QUE NÃO INTEGROU A LIDE. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. TERCEIRO PREJUDICADO. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DOS EFEITOS DA SENTENÇA EM RELAÇÃO AO TERCEIRO. I - O terceiro prejudicado por decisão judicial, prolatada em processo do qual não foi parte, pode impetrar mandado de segurança para defender direito violado, mesmo que a decisão tenha transitado em julgado, vez que o processo judicial transcorreu sem o seu

conhecimento. II - A URBS - URBANIZAÇÃO DE CURITIBA S/A é a responsável pela aplicação das multas de trânsito de competência do município e também pela notificação destas ao proprietário do veículo. Por esta razão, é imprescindível que integre o pólo passivo de ação que visa à liberação do licenciamento do veículo independentemente do pagamento das multas, a fim de que possa apresentar os comprovantes das notificações efetuadas e, dessa forma, afastar a incidência da Súmula 127 do STJ. III - Recurso ordinário parcialmente provido.(ROMS 200200356332, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:15/12/2003 PG:00181 RDR VOL.:00034 PG:00275 RSTJ VOL.:00187 PG:00088.)
CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COISA JULGADA. TERCEIRO NÃO INTEGRANTE DA ANTERIOR LIDE. DESPOJAMENTO DA POSSE DE TITULAR POR JUSTO TITULO. O TERCEIRO QUE NÃO INTEGROU ANTERIOR PROCESSO PODE INVESTIR, PELA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA, CONTRA A DECISÃO DECORRENTE DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO, PARA IMPEDIR VIOLAÇÃO A SEU DIREITO LIQUIDO E CERTO. AFETA O PRINCIPIO DA AMPLA DEFESA O DESPOJAMENTO DA POSSE DE BENS ADQUIRIDOS POR JUSTO TITULO, NAS CIRCUNSTANCIAS DA ESPECIE, PORQUE "NINGUEM SERA PRIVADO DE SEUS BENS SEM O DEVIDO PROCESSO LEGAL". RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.(ROMS 199600264953, CESAR ASFOR ROCHA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:09/06/1997 PG:25540 REVPRO VOL.:00089 PG:00289 RSTJ VOL.:00108 PG:00068 RSTJ VOL.:00097 PG:00227.)
PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA. EFICACIA. - A SENTENÇA SO FAZ COISA JULGADA ENTRE AS PARTES AS QUAIS E DADA, NÃO PREJUDICANDO TERCEIRO. ESTE ULTIMO, NÃO SENDO PARTE DO PROCESSO, NÃO PODE SER ONERADO PELO ACORDO FIRMADO ENTRE AS PARTES, MESMO QUE SEJA HOMOLOGADO POR SENTENÇA. - APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. SENTENÇA CONFIRMADA. DECISÃO UNANIME.(AMS 9005050632, Desembargador Federal Francisco Falcão, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::21/12/1990 - Página::31275.)

Prossigo.

Insurge-se a União Federal, na qualidade de terceira prejudicada, contra *parte* da decisão proferida pelo d. Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, proferida nos autos da ação penal nº. penal nº 0002464-47.2011.4036125, instaurada em face de *Dayane Miranda Romero* pelo crime capitulado no artigo 18 c/c art. 19 da Lei nº. 10.826/03.

Consta da cópia do Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 28/29), que dentre os objetos ali descritos encontram-se **três fuzis**: "*Fuzil M4/M4A2, calibre 223, dizendo ser modelo AR15 (conforme inscrição no armamento), aparentemente novos, sem números de séries visíveis, sendo que apenas um com indicação de origem 'B.F.I.WINDHAM M.E.U.S.A.' - LACRE Nº 0136273 e 136274.*"

Por decisão datada de **24/08/2011**, especificamente no item IX, o juízo impetrado manifestou-se da seguinte maneira:

"(...)

IX. No que se refere à destinação das armas apreendidas (três fuzis) ante o parecer favorável do MPF (fl.107), entendo cabível autorizar-se sua destinação da seguinte forma: (a) um fuzil para a Delegacia da Polícia Federal em Marília, para uso nas suas operações policiais oficiais e (b) dois fuzis para Polícia Rodoviária Federal em Marília/SP, também para uso nas suas operações policiais oficiais.

O art. 25 da Lei de Armas, que antes previa que as armas apreendidas deveriam ser encaminhadas ao Comando do Exército exclusivamente para destruição, foi alterado pela Lei nº. 11.706/98, passando a permitir, também, a sua destinação para doação aos órgãos de segurança pública. Assim, muito embora o art. 25 da Lei nº. 10.726/03 determine que as armas apreendidas devam ser encaminhadas ao Comando do Exército, uma das finalidades de tal encaminhamento é exatamente garantir a sua destinação (por doação) aos órgãos de segurança pública, por meio de perdimento em favor da instituição beneficiada, decretada pelo juiz competente (art. 25, §2º, Lei nº.

10.826/03). Embora a doação de armas deva-se operar "na forma do regulamento" (art. 25, caput, Lei de Armas), o Decreto nº. 5.123/04 não foi atualizado nesse particular depois da modificação da Lei, mantendo em suas disposições a vedação à doação das armas e mostrando-se, assim, ilegal nesse ponto (art.66).

Portanto, DEFIRO os pedidos da Polícia Federal de Marília (fl. 78) e da 10ª Delegacia da 6ª Superintendência Regional da Polícia Rodoviária Federal (fls. 83/95), órgãos subordinados ao Ministério da Justiça, quanto ao uso das referidas armas em suas operações policiais.

Comunique-se ao Comando do Exército em Lins-SP, inclusive para que proceda aos devidos registros das armas no SIGMA, conforme determina o Decreto nº. 5.123/04, cabendo aos órgãos destinatários providenciarem a apresentação das armas para tal finalidade, devendo comprovar nos autos a obtenção de tal documentação em até 60 dias (antes do que não poderão ser utilizadas).

"(...)"

Comunicado a respeito da decisão *supra*, o Comando Logístico do Exército Brasileiro, com lastro no §1º do art. 25 da Lei nº. 10.826, de 22 de dezembro de 2003 (SINARM), alterada pela Lei nº. 11.706, de 19 de junho de 2008, informou ao Juízo *a quo* a impossibilidade de autorizar a doação, em face da ausência de regulamentação infralegal editada pelo Ministério da Justiça (fls. 33/34).

Em face da manifestação acima, sobreveio em **30/09/2011** decisão judicial, **ratificando** a anterior, assinalando (fls. 36/39) que:

"(...)

Conforme já fundamentado, e agora de forma mais detalhada frente aos argumentos apresentados pelo ilustre Comandante da 2ª Região Militar, a destinação das armas de fogo apreendidas encontra amparo na Lei e, por isso, foi determinada por este juízo federal, após expressa aquiescência do MPF.

O art. 25 da Lei nº. 10.826/03, em sua redação original, previa a destruição como único destino das armas de fogo apreendidas judicialmente. Com a alteração de sua redação pela Lei nº. 11.706/08, além da destruição o art. 25 da Lei de Armas passou a possibilitar, também, a 'doação aos órgãos de segurança pública ou às Forças Armadas, na forma do regulamento desta Lei'.

Apesar da significativa alteração legal, o Decreto nº. 5.123/04, conhecido como o Regulamento da Lei de Armas, não foi alterado, mantendo a vedação de doação das armas apreendidas (art. 65, §1º). Acontece que tal vedação regulamentar passou a ser ilegal a partir da alteração legislativa ocorrida em 2008, motivo, por que, a doação das armas de fogo apreendidas judicialmente aos órgãos de segurança pública encontra pleno respaldo na Lei, a despeito da inexistência de norma reguladora.

A Lei de Armas prevê ainda, em seu art. 25, §§ 1º e 2º, que:

(...)

É lastreado em tais dispositivos da Lei que o ilustre Comandante da 2ª Região Militar nega-se a cumprir a determinação judicial, alegando que ainda não foram estabelecidos os ditos 'critérios de prioridade' pelo Ministro da Justiça, o que acarretaria ilegalidade na doação frente ao princípio constitucional da impessoalidade.

Os argumentos, contudo, com a devida vênia, não procedem.

Pelo que se extrai da Lei de Armas, o procedimento para doação de armas de fogo aos órgãos de segurança pública possui duas fases: uma administrativa e uma judicial. A fase administrativa compreende a atuação do Ministério da Justiça (estabelecendo critérios de prioridade quanto aos órgãos de segurança pública destinatários), a atuação por parte do Comando do Exército (elaborando um relatório trimestral a ser destinado àquelas instituições) e a atuação por parte das entidades interessadas (que deverão manifestar interesse frente às informações recebidas do Comando do Exército trimestralmente). Depois de superada essa fase cabe ao Poder Judiciário 'determinar o perdimento da arma em favor da instituição beneficiada'.

Como se vê, a fase administrativa tem por objetivo exclusivamente escolher a entidade potencialmente destinatária das armas de fogo, cabendo ao Poder Judiciário decidir especificamente sobre a doação.

A inércia da Administração Pública em cumprir suas atribuições legais no sentido de definir as entidades a serem beneficiadas com o recebimento de armas de fogo apreendidas não obsta a que o Poder Judiciário decida, ele próprio, de maneira fundamentada (e preservando-se os demais princípios que regem a Administração Pública - art. 37, CF/88), para qual(is) entidade(s) doada(s) as armas de fogo apreendidas judicialmente.

No caso presente, há três fuzis apreendidos como resultado da atuação da Polícia Rodoviária Federal de Ourinhos/SP (subordinada à 10ª Delegacia da 6ª Superintendência Regional de Marília-SP). Nada mais correto, portanto, do que determinar o seu perdimento em favor da mesma entidade, dividindo a destinação com a Polícia Federal de Marília que presta seus relevantes serviços policiais na apuração dos feitos criminais vinculados a esta Vara Federal de Ourinhos-SP. Como todos os órgãos da Administração Pública responsáveis pela prática dos atos administrativos relacionados à destinação das armas de fogo têm-se mantido inertes desde a entrada em vigor da Lei nº 11.706/08 (incluindo o Comando do Exército que não elabora lista alguma, como deveria fazer), não foi estabelecido nenhum critério de prioridade a ser respeitado. E o fato de não haver lista de prioridade não retira do juízo o poder de destinar as armas segundo critérios de equidade e justiça, como os aqui adotados. Ademais, apenas essas duas entidades (PF-Marília e PRF-Marília) requereram neste feito a destinação das referidas armas de fogo para uso em suas operações policiais, com a anuência do MPF, não havendo motivos para indeferir-lhes o pleito.

(...)

Essa patente realidade concernente à disparidade das armas utilizadas pelo crime organizado e aquelas utilizadas pelos órgãos responsáveis pela manutenção da segurança pública impulsiona este juízo a, como amparo na Lei, destinar os três fuzis apreendidos neste feito aos órgãos de segurança pública (em vez de desperdiçar sua finalidade mediante autorização para destruição).

Antes de concluir, apenas ênfase que não se trata aqui de 'cessão, carga e depósito' de arma de fogo apreendida no curso do processo ou inquérito, vedadas pelo art. 3º da Resolução CNJ nº. 134/2011, mas sim, de efetivo perdimento das armas em favor das entidades de segurança pública locais, conforme estatuídos no art. 25, § 2º da Lei nº 10.826/03.

(...)"

Objetiva a União, em síntese, declarar sem efeito ou anular parte da decisão de 1º Grau proferida na ação penal nº. 0002464-47.2011.4036125, porquanto:

- a) determinou ordem de impossível cumprimento pelo Exército, pois não é este responsável pelo registro das referidas armas no SIGMA - mas sim a Polícia Federal, no SINARM;
- b) extrapolou a competência jurisdicional do ilustre magistrado, já que o Estatuto do Desarmamento estabeleceu, em seu art. 25, caput e § 1º, que compete ao Comando do Exército decidir sobre doação de armas de fogo apreendidas, tratando-se de ato administrativo discricionário a ser praticado pela Administração Pública;
- c) não observou o procedimento descrito no artigo 25 e parágrafos da Lei 10.826/03;
- d) não observou o atendimento aos "critérios de prioridade estabelecidos pelo Ministério da Justiça", causando favorecimento indevido aos órgãos solicitantes;
- e) não atendeu ao requisito de previsão das armas nas tabelas de dotação do órgão de segurança pública considerado (artigo 50, II, Decreto 5.123/04)."

Verifico a presença do *fumus boni iuris* em favor da impetrante.

O art. 25 da Lei nº 10.826/2003 estabelece com clareza que as armas de fogo apreendidas em sede de processo criminal devem ser encaminhadas ao Exército.

Ou seja, o Juiz não tem a disposição do armamento, posto que a lei impõe que o mesmo seja, em 48 horas, encaminhado ao Comando do Exército.

O Poder Judiciário também não dispõe de qualquer discricionariedade para efetuar "doações" de armas de fogo apreendidas a quaisquer órgãos, já que o mesmo dispositivo legal anuncia que essa competência é do Comando do Exército, isso quando não for caso de "destruição" dos artefatos.

Ademais, em caso de doação das armas, o Comando do Exército encaminhará a relação delas ao Juiz do processo, para que ele determine o perdimento das armas "em favor da instituição beneficiada" pela autoridade militar.

Como se vê, laborou em equívoco o d. impetrado porquanto a nova lei não reservou ao órgão jurisdicional a discricionariedade que o ilustre impetrante supõe existir.

Primeiro, porque tendo conhecimento nos autos da apreensão das armas de fogo, deveria nas 48 horas seguintes a juntada do laudo pericial, remetê-las ao Comando do Exército; noutro dizer: a teor da Lei nº 10.826/2003 o Juiz perdeu a possibilidade de manter custodiadas armas de fogo na sede do Juízo ou dá-las em depósito cautelar a terceiros (inclusive autoridades policiais).

Segundo, não poderia ter determinado à autoridade militar o registro dos fuzis no **SIGMA** (armas de uso restrito) porquanto como bem esclareceu o Comando do Exército Brasileiro, o cadastro das armas deve ser feito pela própria Polícia Federal perante o **Sistema Nacional de Armas - SINARM**, conforme disposto nas letras "a" e "b", inciso I, §1º, do artigo 1º e inciso III, do Decreto nº. 5.123, de 1º de julho de 2004.

No registro **SIGMA** devem ter ingresso apenas as armas de fogo *institucionais*, de porte e portáteis, constantes de registros próprios das Forças Armadas, das Polícias Militares e Bombeiros Militares, da ABIN e do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República; também, as armas de fogo *dos integrantes* das Forças Armadas, da Agência Brasileira de Inteligência e do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, constantes de registros próprios.

Logo, não tem sentido compelir o Exército a registrar no **SIGMA** fuzis destinados a aparelhar a Polícia Federal e a Polícia Rodoviária Federal, mesmo porque ao Juiz não é dado "criar competências" no âmbito administrativo, tarefa que é do Legislador.

De fato e de direito, legislar não é atribuição do Juiz; existindo norma legal regulamentadora da matéria referente a armas de fogo apreendidas, cumpre ao Magistrado cumpri-la.

Não é possível subtrair do Comando do Exército uma prerrogativa que lhe foi concedida *ex vi legis*; não é adequado impor-lhe uma tarefa que, em princípio e na singularidade do caso (se nada estivesse errado...) é da Polícia Federal.

Constato *periculum in mora* porquanto nada está a impedir que os fuzis sejam entregues aos órgãos aos quais foram destinados pelo MM. Juiz.

Pelo exposto, defiro liminar para **suspender a eficácia** da decisão datada de 24/08/2011, item IX, e seu complemento, até a decisão final deste *mandamus*.

Comunique-se.

Após, ao Ministério Público Federal para seu parecer.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15393/2012

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001870-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001870-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : BONS VENTOS CONDOMINIO CLUBE
ADVOGADO : MARIO CESAR FONSI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
: ALEX RIBEIRO BONFIM
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00144077320104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo - SP, nos autos da ação de cobrança ajuizada por BONS VENTOS CONDOMÍNIO CLUBE contra ALEX RIBEIRO BONFIM e contra CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 8ª Vara Cível de São Paulo - SP, suscitante, que, no primeiro contato com os autos, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal Cível de Mogi das Cruzes - SP, sob o fundamento de que o valor da dívida cobrada é inferior ao teto estabelecido no artigo 3º, da Lei 10.259/01.

Ao receber os autos, o Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes - SP determinou fossem imediatamente devolvidos ao Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo - SP, sob o fundamento de que o condomínio é ente despersonalizado e não se enquadra nas hipóteses da Lei dos Juizados Especiais Federais.

Ao receber o feito em devolução, o Juízo da 8ª Vara Cível de São Paulo - SP, suscitou este conflito negativo de competência, sob o fundamento de que, conquanto a artigo 6º da Lei 10.259/2001 não tenha feito expressa alusão ao condomínio, no Juizado prepondera o critério da pequena expressão econômica da demanda sobre o da qualidade das pessoas que figuram no pólo passivo ativo da ação.

Requisitadas as informações, o juízo suscitante as prestou (fls. 55/55vº).

O parecer do Ministério Público Federal é pela procedência do presente conflito, com a declaração de competência do Juízo Especial Federal de Mogi das Cruzes para processar e julgar a ação originária.

É O BREVE RELATÓRIO.

Esta Egrégia Corte Regional já se posicionou no sentido de fixar sua competência para processar e julgar conflitos de competência instaurados entre Juizado Especial Federal Cível e Juízo Federal Comum, se ambos se situarem na mesma região, como é o caso.

Passo, assim, ao exame do presente incidente.

No processo originário, a pretensão do autor, BONS VENTOS CONDOMÍNIO CLUBE, é de receber os valores de despesas condominiais, no montante de R\$1.623,27 (um mil, seiscentos e vinte e três reais e vinte sete centavos).

A norma prevista no art. 6º da Lei nº 10.259/2001 dispõe:

"Art. 6º - Podem ser partes no juizado especial federal cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei n. 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

II - como rés, a União, autarquias, fundações e empresas federais".

É certo que referido dispositivo legal não faz referência aos condomínios no sentido de atribuir-lhes capacidade para demandar perante o Juizado Especial Federal Cível, sendo certo, também, que essa possibilidade não lhes é suprimida pela norma prevista no § 1º, do artigo 3º, da mesma lei em referência.

Assim, o critério a ser observado é o do valor da causa, consoante reiteradas decisões de nossas Cortes de Justiça, das quais destaco:

"EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL . COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 30 E 6º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo federal e juizado especial federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o juizado especial federal no pólo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos juizados federais. - Embora o art. 6º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os juizados especiais federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondere o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2ª Vara do juizado especial federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante.

(STJ - CC 73681 - Rel. Min. Nancy Andrighi - Segunda Seção - j. 08.08.2007 - v.u. - DJ 16.08.2007 - p. 00284)

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL . CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre juizados especiais federais e juízos federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região. 2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre juizados especiais federais e juízos federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos juizados especiais federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrighi., unânime, DJ 16/8/2007, p. 284). 3. Conflito de competência julgado improcedente".

(TRF - 3ª Região - CC 10264 - Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos - Primeira Seção - j. 21.01.2010 - maioria - DJF3 CJ 1 18.02.2010 - pág. 11)

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONDOMÍNIO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. O condomínio pode figurar perante o juizado especial federal no pólo ativo de ação de cobrança. Entendimento do STJ. As ações cíveis cujo valor não é superior a 60 salários mínimos devem ser processadas e julgadas perante o juizado especial federal, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/2001. A obrigatoriedade das ações perante o juizado especial federal através do meio eletrônico não constitui óbice para o processamento de ação inicialmente aforada perante a justiça federal comum, quando a competência para o seu julgamento é declinada em favor do juizado especial, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC".

(TRF - 4ª Região - AC 200771000041955 - Rel. Alexandre Conçalves Lippel - Quarta Turma - j. 27.05.2009 - v.u. - D.E. 08.06.2009)

"EMENTA

CONDOMÍNIO. PARTE AUTORA NOS JUIZADOS ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. 1. Se a matéria tratada nos autos não se enquadra nas hipóteses legais de exclusão da competência dos juizados especiais, o indeferimento da inicial é a solução que se impõe, em atenção ao princípio da instrumentalidade do processo. 2. A conversão do processo físico em meio eletrônico, como pretende o apelante, é materialmente impossível, pois a nova propositura da ação necessita de ativa participação do autor e de seu procurador, conforme dispõem os artigos 6º e 7º da Resolução nº 13/04 desta Corte. 3. O condomínio pode figurar perante o juizado especial federal no pólo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos juizados federais. 4. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça".

(TRF - 4ª Região - AC 200671000503119 - Rel. Maria Lúcia Luz Leiria - Terceira Turma - j. 06.11.2007 - maioria - D.E. 05.03.2008)

Assim, conquanto a questão possa ser controvertida, o fato é que prevalece o entendimento de que o condomínio pode ajuizar a ação perante o Juizado Especial Federal, quando o valor da causa se situar no limite da competência dos Juizados Especiais Federais, fixado pelo artigo 3º, I, da Lei nº 10.259/2001, como no caso ocorre.

Diante do exposto, julgo procedente o presente conflito, declarando a competência do Juízo Suscitado (do Juizado Especial Federal Cível de Mogi das Cruzes-SP), para processar e julgar o feito originário.

Comunique-se aos juízos em conflito e, transitada em julgado, ao arquivo.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15395/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002056-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002056-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR : PUBLIUS ROBERTO VALLE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PUBLIUS ROBERTO VALLE
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00098159320044036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 30 dias, consoante o disposto no art. 491 do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030740-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI
RÉU : SAHUD DINAH FARAH ROMIO
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO MENDES GONÇALEZ
No. ORIG. : 2009.61.20.003885-4 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido da ré (fl. 192), no qual pleiteou a intimação da CEF para que a mesma traga aos autos o *termo de opção do FGTS* firmado pela requerida, o qual se encontraria em poder da autora (CEF). Isso porque os documentos de fls. 38/39 dos autos bem demonstram a declaração de opção feita pela sra. Sahud Dinah. Tanto assim é, que os referidos documentos foram apreciados por ocasião do deferimento do pedido de antecipação de tutela (fls. 157/158).

No mais, intemem-se as partes para que apresentem no prazo de 10 (dez) dias suas razões finais.
Após, ao Ministério Público Federal para parecer, também pelo prazo de 10 (dez) dias.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5969/2012

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0012551-51.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012551-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : JOHNSON OGOCHUKWU OKWOR reu preso
PROCURADOR : ALESSANDRA ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00125515120094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO "TRAFICANTE OCASIONAL": INAPLICABILIDADE.

1. Embargos infringentes em que se pretende fazer prevalecer o voto vencido que aplicava a causa de diminuição da pena do §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 e, ato seguinte, em virtude da quantidade da pena resultante, substituída a pena corporal por restritivas de direito.
2. A nova lei de drogas instituiu causa de diminuição de pena para o "traficante de primeira viagem", - denominação do Professor Guilherme de Souza Nucci - no artigo 33, §4º. De acordo com o dispositivo em comento, é necessário o preenchimento simultâneo de todos os requisitos: a) primariedade, b) boa antecedência, c) não dedicação a atividades criminosas e d) não integração de organização criminosa, para a obtenção da redução da pena.
3. Na hipótese em tela, o embargante não preenche os requisitos legais, pois constituía elo entre o fornecedor da droga no Brasil e o receptor na Nigéria, integrando a organização criminosa internacional voltada à prática do tráfico de cocaína.
4. Johnson foi impedido em virtude de prisão em flagrante de empreender viagem de longa distância, transportando droga oculta nos sapatos, mediante paga, ficando à disposição da associação criminosa por todo o período da viagem, com deliberada integração no "jogo" do tráfico, dedicando-se ao êxito da empreitada.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes desta Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto da relatora, com quem votaram os Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Johansom di Salvo, Antonio Cedenho, e o Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, vencidos, em parte, os Desembargadores Federais Nelton dos Santos, Cotrim Guimarães, Cecília Mello e José Lunardelli, que davam parcial provimento aos embargos para reduzir a pena em 1/6, com fundamento no §4º, do artigo 33, da Lei de Regência, restando-lhe a pena de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses, 10 (dez) dias e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa.

São Paulo, 15 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006971-40.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006971-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : MARIA DA ASCENSAO DE SOUSA JARDIM reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIA ELEMENTAR DO TIPO. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Embargos infringentes em que se pretende fazer prevalecer o voto vencido que reduzia a pena-base no mínimo legal.
2. A busca ao lucro fácil constitui circunstância elementar do tipo, pois não há como vislumbrar que o agente aceite transportar droga para o exterior sem receber algum tipo de pagamento.
3. No que tange à culpabilidade, sob a alegação de que a acusada aceitou transportar uma maleta trancada com chave sem saber o seu conteúdo, assumindo o risco de transportar algo ilícito, faz parte do dolo da conduta, não podendo ser considerado como circunstância desfavorável.
4. A potencialidade lesiva e a expressiva quantidade da substância entorpecente justificam a exasperação da pena-base além do patamar mínimo, conforme disposto no artigo 42 da Lei nº 11.343/2006.
5. Pena-base pouco acima do mínimo legal. A quantidade da droga apreendida - **2.965 gramas de cocaína** - é capaz de promover o estabelecimento da pena acima do mínimo.
6. O objeto jurídico tutelado no crime de tráfico de entorpecente é a saúde pública e, portanto, quanto maior a quantidade da droga traficada maior o potencial lesivo e o perigo de dano à saúde pública, a justificar uma maior reprovabilidade da conduta empreendida pela acusada e, conseqüentemente, a elevação da pena-base por ocasião da análise das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal.
7. Embargos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes desta Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, dar parcial provimento aos embargos infringentes para reduzir a pena-base imposta à embargante, nos termos do voto da relatora, com quem votaram os Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Cotrim Guimarães, Cecilia Mello, Antonio Cedinho, José Lunardelli, e o Juiz Federal Convocado Alessandro Diaferia, vencidos os Desembargadores Federais Johonsom di Salvo e Nelton dos Santos que negavam provimento.

São Paulo, 15 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0095556-78.1998.4.03.0000/SP

98.03.095556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : PAULO DE TARSO FREITAS
: RUBENS LAZARINI
RÉU : DOMINGOS CHIEUS FILHO e outros
: MARIA APARECIDA GUIMARAES CHIEUS
: MARIA DE JESUS TEIXEIRA CHIEUS
ADVOGADO : PAULO CALIXTO BARTOLOMEU SIMONI e outro

CODINOME : MARIA DE JESUS CHIEUS
SUCEDIDO : GILBERTO CHIEUS espolio
RÉU : GILBERTO CHIEUS JUNIOR
: MARIA DE FATIMA OLIVEIRA CHIEUS
: HUMBERTO CHIEUS
: AURORA RIBEIRO CHIEUS
: AUGUSTO CHIEUS
: ANTONIO CHIEUS
: BENEDITA MARIA LAMOSA CHIEUS
: MARCOS TEIXEIRA CHIEUS
: SONIA REGINA CESAR RIBEIRO CHIEUS
ADVOGADO : PAULO CALIXTO BARTOLOMEU SIMONI e outro
No. ORIG. : 00.04.46406-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.
2. Os parâmetros para fixação dos honorários de advogado decorrem de texto expresso de lei, no caso o art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Em verdade, a embargante insurge-se contra o que considera "patamar tão diminuto" da verba honorária. A pretensão de majoração, contudo, não deve ser veiculada pelas vias adequadas.
3. No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005278-84.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : ANTONIO ESPERIDIAO DE LIRA e outros
: ANTONIO MARTINS DA SILVA
: ANTONIO MATIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 1999.03.99.101162-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO.

EXCLUSÃO DE ÍNDICES DEFERIDOS POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO.
IMPOSSIBILIDADE.

1. O caso dos autos não se reveste da excepcionalidade exigida para a desconstituição da coisa julgada, ainda que se busque fundamento no art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 226.855-7, para reconhecer legítima, nos meses indicados, a incidência da correção monetária pelos índices aplicados pela CEF, não declarou a inconstitucionalidade de qualquer norma, mas solucionou uma questão de direito intertemporal e a deliberação tomada se fez com base na aplicação direta de normas constitucionais referentes ao direito adquirido e à irretroatividade da lei.
3. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial pelo rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.
4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente a ação** para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente os embargos à execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0116048-13.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.116048-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD
RÉU : ANTONIO AZEVEDO BITTENCOURT espolio
ADVOGADO : LILIAN ELIAS COSTA
REPRESENTANTE : PAULINA AZEVEDO BITTENCOURT
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD
No. ORIG. : 2003.61.14.001499-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. SENTENÇA RECORRIDA EM PARTE. SÚMULA 401 DO STJ. TERMO INICIAL. TRANSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO PROFERIDA NO FEITO.

1. Embora exista entendimento anterior desta Primeira Seção pela adoção do que se considerou ser a melhor técnica processual e aplicação da teoria dos capítulos da sentença, não se pode suplantar a corrente sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça que afastou referida teoria para reconhecer a sentença como ato processual uno, cujo trânsito em julgado opera em um único momento em relação ao todo. Súmula 401 do STJ.
2. A solução adotada pelo Superior Tribunal de Justiça prima pela simplicidade procedimental, de forma a evitar eventual tumulto processual causado pelas possíveis inúmeras coisas julgadas em um mesmo feito, dando, assim, maior efetividade ao direito fundamental à celeridade processual, de acordo com os contornos do art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
3. Nesse passo, tendo em vista que a decisão que se pretende rescindir transitou em julgado em 04/08/2006 (fl. 63) e a presente ação foi ajuizada em 01/12/2006, verifica-se não ter decorrido o prazo decadencial de 02 (dois) anos previsto no art. 495 do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Relator, com quem votaram o Desembargador Federal José Lunardelli, os Juízes Federais Convocados Silvia Rocha e Alessandro Diaferia, e o Desembargador Federal Cotrim Guimarães. Vencidos os Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Johansom di Salvo, Nelton dos Santos e Cecília Mello que lhes negavam provimento, pois entendiam a possibilidade do trânsito em julgado de capítulos da sentença, para fins de apuração do "dies a quo".

São Paulo, 15 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5903/2012

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043881-90.1990.4.03.6100/SP

92.03.045330-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	: ISAR DA ROCHA MARTINUZZO e outros
ADVOGADO	: JOSE ERASMO CASELLA e outro
	: RENATA CRISTINA PORCEL
EMBARGANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARINA DE SOUZA HELLMESTER
	: LUCYLIA DE SOUZA GRELL
	: CIDIA MARQUES KASSEB
	: IRINEU COMIS
	: JULITA DE MORAES NEVES
	: CARMEN DE MELLO AMARAL
	: ELZA ZANETTI
	: MARIA DE LOURDES DA ROCHA CAMPOS
	: NAIR ALVES DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	: JOSE ERASMO CASELLA e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
No. ORIG.	: 90.00.43881-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. OMISSÃO QUE SE RECONHECE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS AUTORES. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) (AUTORES) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Quanto aos embargos da União, é de se reconhecer a omissão do julgado, porquanto não se analisou a questão dos ônus da sucumbência.
3. Embargos de declaração dos autores conhecidos, mas rejeitados. Embargos de declaração da União que se acolhe.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos dos autores, mas rejeitá-los e acolher os embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006331-28.1995.4.03.9999/SP

95.03.006331-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.33/36
INTERESSADO : SILVA E BARALDI LTDA
ADVOGADO : JUAREZ DE SANT ANA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00001-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO: OCORRÊNCIA.

1. Corrijo a inexatidão constante no acórdão embargado, para consignar que existiu decadência, mas esta abrange apenas o período entre 01/86 e 06/87, já que o lançamento deu-se em 06/92.
2. Acolhidos os embargos de declaração, porém, na forma explicitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, na forma explicitada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039463-07.1993.4.03.6100/SP

95.03.043970-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO e outros
: ROBERTO TAJIKI
: MARIA DO SOCORRO FERNANDES DE CARVALHO
: VERA LUCIA BOKOR
: ALDA MARIA DE OLIVEIRA CALEIRO
: CECILIA ARANTES DO AMARAL MARQUES VIANA
: CYNIRA CHRISTIANO DE SOUSA SERPE
: CHRISTIANO HENRIQUE YAHN
: CLOVIS VALENTIE DE OLIVEIRA
: EDILSON MARCOS DE MATTOS
: ELMIRA SANCHES DE CARVALHO LEMES
: ELZA REGO BARROS
: GUIOMAR DE ARRUDA CAMARGO
: HELENA DE ARRUDA RAMOS
: IVONE LEITE MORAES ZOCCHI
: JANETE IGNACIO LEITE
: LEILA COURY
: MARIA JULIA TERCEIRO DOS SANTOS
: MARIA DE LOURDES ARAUJO FONTES BARRETO
: MARIA DE LOURDES MOREIRA DA CUNHA
: MARIA DE LOURDES RIBAS MOURA
: MARIA NILCE LIMA E ROCHA
: MARINA MARQUES FERREIRA
: NOEMIA HELOISA DA CUNHA CORREA
: RUTH BUENO PONTES NIGRO
: TEREZA SOARES GIOVANELLI
: ZELIA CHAGAS
ADVOGADO : MARCELO SEGAT e outro
No. ORIG. : 93.00.39463-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043642-19.1996.4.03.9999/SP

96.03.043642-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO DE SAO JOSE DO RIO PARDO
COMDERP
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO POSSEBON
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00008-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Evidencia-se que a decisão embargada excluiu a TR, como *fator de atualização monetária* e não como taxa de juros.
4. No tocante ao *Pro labore*, tratando-se de tema essencialmente de direito, nada impede que eventuais ajustes sejam realizados na liquidação do julgado.
5. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028001-54.1997.4.03.9999/SP

97.03.028001-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VITALIA IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : HERNANI KRONGOLD e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00036-4 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Evidencia-se que a decisão embargada excluiu a TR, como *fator de atualização monetária* e não como taxa de juros.
4. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
5. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JURDICÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0310296-
21.1997.4.03.6102/SP

98.03.053709-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : CONSTRUTORA LACERDA CHAVES LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 97.03.10296-4 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte, na esteira de precedentes consolidados, modificou parcialmente a decisão de primeiro grau.
3. Estão expressas as razões para o reconhecimento do direito do impetrante à expedição de CPD-EN.
4. Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
5. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0308202-08.1994.4.03.6102/SP

98.03.061360-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNK IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS DE RAIOS X LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GIARLLARIELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.03.08202-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU

OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais a decisão embargada excluiu a TR como *fator de atualização monetária* e não como taxa de juros.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052194-93.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.011893-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ELIZABETH CLINI DIANA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO	: ELIAS SOARES BARBOSA
ADVOGADO	: GENI GOMES RIBEIRO DE LIMA
No. ORIG.	: 97.00.52194-0 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender a embargante o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036945-68.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.070917-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 129/131
EMBARGANTE : DE MAIO GALLO S/A IND/ E COM/ DE PECAS PARA AUTOMOVEIS
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES ABIB DE MORAIS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.36945-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: OCORRÊNCIA.

1. Foram obedecidos os requisitos do artigo 138 do CTN, já que a parte autora efetuou pagamento correto do devido antes de qualquer atuação do Fisco.
2. O direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de multa de mora deve ser reconhecido. A atualização dos valores ocorrerá na forma da Resolução nº 134/2011 do CJF, obedecida a limitação percentual da Lei nº 9.032/95, sem prejuízo de a Administração verificar concretamente outros aspectos do encontro de contas ora permitido.
3. Embargos de declaração acolhidos, para dar parcial provimento à apelação e conceder parcialmente a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário me Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para dar parcial provimento à apelação e conceder parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1301203-96.1997.4.03.6108/SP

1999.03.99.091118-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.240
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SIMAO COMERCIO DE TRATORES LTDA
ADVOGADO : JESUS GILBERTO MARQUESINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.13.01203-8 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0516435-56.1997.4.03.6182/SP

1999.03.99.097535-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARTEC AR CONDICIONADO E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.05.16435-5 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua

inteireza.

2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte, na esteira de precedentes consolidados, excluiu do débito as contribuições referentes ao *Pro labore*.
3. Estão expressas as razões de direito para o reconhecimento do título executivo quanto às demais cobranças.
4. Não se verifica "fato novo", pois o devedor foi excluído do REIS em **15.05.2002**, não honrando a dívida.
5. Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios conhecidos e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0902687-11.1997.4.03.6110/SP

1999.03.99.100253-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REL. ACÓRDÃO	: Juiz Federal Convocado Rubens Calixto
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.113/116 verso
INTERESSADO	: AMADIL FANTINI DALTIM e outros : CONCEICAO NASCIMENTO DOS SANTOS : ELAINE APARECIDA DESGUALDO OSORIO : FLORIVALDO DA SILVA LEITE FERNANDES : HEDLANE APARECIDA DOS SANTOS DUARTE
ADVOGADO	: JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
No. ORIG.	: 97.09.02687-9 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Não cuidou o julgado de esclarecer a base de cálculo dos anuênios devidos aos autores.
2. Omissão reconhecida.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Relator para o acórdão

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102773-17.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.102773-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MILTON GIANNELLI e outro
: PEDRO MARTINS
ADVOGADO : MAURICIO KEMPE DE MACEDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00000-3 2 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0114323-09.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.114323-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : ANTONIO APARECIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : FABIO DONISETE PEREIRA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SANCHES E ALMEIDA EMPREITADAS RURAIS S/C LTDA
No. ORIG. : 95.00.00000-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE LEGITIMIDADE A QUEM NEM MESMO RECORREU DA R. SENTENÇA, UNICAMENTE DEVOLVIDA EM REMESSA OFICIAL, A QUAL EVIDENTEMENTE A NÃO ADMITIR REFORMA A PIOR AO PODER PÚBLICO - NÃO-CONHECIMENTO RECURSAL

1. Nem mesmo recorreu a parte autora da r. sentença, unicamente devolvido o feito em remessa oficial, que jamais pode o ser desfechada contrariamente ao Poder Público.
2. Falece sequer legitimidade recursal, na via eleita.
3. Não-conhecimento dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000566-97.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.000566-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : JOSE NAIRTON FEITOZA BATISTA
ADVOGADO : WILIMAR BENITES RODRIGUES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A manifestação tem, na verdade, nítido caráter de infringência, devendo a embargante socorrer-se da via recursal adequada para questionar a decisão impugnada.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. OMISSÃO PONTUAL.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Nos termos do entendimento já sufragado por esta Corte o termo inicial da correção monetária deve ser fixado na data do pagamento indevido, tratando de repetição de indébito tributário.
5. Embargos da Fazenda Nacional rejeitados e embargos do contribuinte parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da Fazenda Nacional e acolher parcialmente os embargos de declaração do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003975-51.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.003975-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DALMITRO ALVARO PANTAROTO
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RELATIVAS AO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NECESSIDADE.

1. O E. Supremo Tribunal Federal e o C. Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento quanto à necessidade de indenização das contribuições previdenciárias relativas ao período de exercício de atividades urbanas ou rurais para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço (MS 26.461, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e AgRg nos EDcl no REsp 1089413, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho).
2. Não obstante a comprovação de que o embargado laborou em atividade rural no período questionado na lide

(entre 1º de janeiro de 1964 e 19 de abril de 1983) - ponto reconhecido pela sentença e confirmado por este Tribunal -, tal não se mostra suficiente para efeito de contagem do mencionado tempo de forma recíproca para o fim de aposentação, para o que é necessária a indenização das contribuições previdenciárias correspondentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos e acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000950-27.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.000950-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : ALBERTO ATILIO SBRANA e outro
: VIVIANE MARQUES ROCHA SBRANA
ADVOGADO : JOSE ALFREDO DE FREITAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

EMENTA

CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TR. CORREÇÃO. DEMONSTRATIVOS DE PAGAMENTO PARA PERÍCIA. JUNTADA. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência é pacífica quanto à constitucionalidade e legalidade da TR como índice de correção monetária em contratos de mútuo regidos pelo SFH, caso nele seja prevista.
2. Legítima a incidência da TR como índice de reajuste das prestações mensais e do saldo devedor, quando previsto no contrato, como critério de reajuste desses encargos, a aplicação dos mesmos índices de atualização dos depósitos em caderneta de poupança, em especial nos contratos celebrados - como é o caso dos autos - posteriormente à Lei n. 8.177, de 01/03/91.
3. Observo que a mera juntada de tabela de reajustes não se mostra suficiente para a realização de perícia de verificação do cumprimento do plano PES/CP. Isto por que, para correta apuração da equivalência salarial, deve ser observado qualquer reajuste outorgado ao mutuário, como, por exemplo, as promoções de carreira, como lembrado pela ré em contrarrazões. Este Tribunal já decidiu, ainda que de forma incidental, sobre a necessidade da juntada de demonstrativos de pagamento (TRF3. AC 1135930. 2ª Turma. Rel. Des Fed. Henrique Herkenhoff) .
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002433-92.1999.4.03.6110/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : ALBERTO ATILIO SBRANA e outro
: VIVIANE MARQUES ROCHA SBRANA
ADVOGADO : JOSE ALFREDO DE FREITAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

EMENTA

PROCESSO CAUTELAR- CESSAÇÃO DE EFEITOS DA MEDIDA CAUTELAR

1. Tendo sido julgada a ação principal, resta prejudicada a cautelar, relativamente à questão de fundo decidida, que, como mero feito instrumental e acessório, não pode prevalecer sobre o exame que se promoveu, em cognição plena, na demanda a que adere, e em face da qual se encontra exaurida a respectiva eficácia, nos termos do artigo 808, III, do Código de Processo Civil.
2. Cautelar com perda de objeto. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a perda de objeto da presente medida cautelar inominada e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.036020-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALECIO MONTEIRO e outros
: AURELIANO TEIXEIRA EVANGELISTA
: CATARINA DA SILVA ALCANTARA
: DAVID PEREIRA DE REZENDE
: JOAQUIM VENANCIO FILHO
: MARIA PEREIRA DA SILVA
: ROSELI MARIA VIEGA
: SEBASTIAO STIVANELLI
: WALDICE OLIVEIRA DOS SANTOS
: ZELIA MARIA ROCHA DO AMARAL
ADVOGADO : PAULO CESAR ALFERES ROMERO e outro
No. ORIG. : 97.06.13826-9 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO.

1. Há contradição no julgado que aos mesmo tempo que acolheu as argumentações da ré, alegou negar provimento ao apelo da CEF.
2. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012047-35.1991.4.03.6100/SP

2000.03.99.059345-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUMARE IND/ QUIMICA S/A
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR
: SIMONE RANIERI ARANTES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.00.12047-2 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003793-34.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.065251-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : LAERTE JOSE DOS SANTOS JUNIOR e outros
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO TIBURCIO MENDES
: LUCINDA FATIMA PAULA CARVALHO ROBATINI
: LUIS FANTINATO SOBRINHO
: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA
: LEODIR ARANTES DE LIMA
: LUIZ CARLOS DE VASCONCELLOS
: LAURISTON TONON
: LUIS ROBERTO DE MATHIAS
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
CODINOME : LUIZ FANTINATO SOBRINHO
PARTE AUTORA : LENITA DE SOUZA BUENO ANDRADE
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 95.00.03793-9 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO. CONHECIMENTO COMO QUESTÃO DE ORDEM. ANULAÇÃO DO V. ACÓRDÃO.

- Alegam os embargantes, em apertada síntese que o juízo "a quo" não deu oportunidade para que apresentassem manifestação a respeito da memória de cálculos de fls. 384/385.
- De fato, compulsando os autos verifica-se que após a Caixa Econômica Federal-CEF apresentar a memória de cálculos de fls. 384/385, o MM juízo "a quo" extinguiu a execução sem dar ciência de tais documentos à parte contrária.
- Restou configurada, portanto, nulidade, uma vez que não foi observado o princípio constitucional do contraditório.
- Em observância ao artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal e, a fim de evitar supressão de instância, anulo a r. sentença e o v. acórdão; determino a devolução do processo ao juízo de origem para que se proceda à intimação dos Exeqüentes com relação aos documentos acima referidos e regular prosseguimento do feito.
- Embargos de declaração conhecidos como questão de ordem para anular o v. acórdão nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os embargos de declaração como questão de ordem e anular o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072650-02.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.072650-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TRANSPORTADORA SELOTO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00027-6 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas, de forma pontual, as razões de direito pelas quais se reconheceu devida a imposição fiscal, na sua inteireza.
4. A matéria ventilada nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito e possui caráter infringente.
5. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001740-16.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.001740-0/MS

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : VALDEMIR VICENTE DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADERSON DE ALMEIDA e outros

: JORGE SHIROMA
 : LUIS LANDES DA SILVA PEREIRA
 : ORLANDO BRITO DE ALENCAR
 ADVOGADO : ANDRE LUIZ SCHRODER ROSA
 INTERESSADO : ZONIR FREITAS TETILA
 ADVOGADO : LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003017-49.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.003017-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
 EMBARGANTE : Uniao Federal
 ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.177/180.v
 INTERESSADO : DAGOBERTO NISHINA AZEVEDO
 ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA
 : DESIREE STRASS SOEIRO DE FARIA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Acolhidos os embargos no que tange à correção do erro material

3. O acórdão embargado decidiu de forma clara e precisa a questão proposta

4. Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos a fim de sanar erro material presente na decisão embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032242-15.1993.4.03.6183/SP

2001.03.99.021606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outros
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI
: JOSE ANTONIO CREMASCO
INTERESSADO : ELIDIA BELCHIOR DE ANDRADE
: ELISABETE DIAS NEVES
: ELIZETE MARIA DE SOUZA
: EMICO SHIKAI
: HILOKO TSUCUDA
: JERONYMO PINTO DE OLIVEIRA
: JOSE CARVALHO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
: JOSE ANTONIO CREMASCO
No. ORIG. : 93.00.32242-7 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Não cuidou o julgado de esclarecer a base de cálculo dos anuênios devidos aos autores.
2. Omissão reconhecida.
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203274-85.1996.4.03.6112/SP

2001.03.99.029854-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARISA REGINA AMARO MIYASHIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUHAIL TAUFIK TUMA e outros
: YOSHINO AYABE GOMES
: JOAQUIM MOREIRA DE SOUZA GOMES
: FRANCISCO JOSE VIEIRA SOUZA ALVES
: ISABEL CRISTINA SOBRAL
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
No. ORIG. : 96.12.03274-2 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO.

1. O julgado reformou a sentença de Primeiro Grau para julgar procedente o pedido formulado nos autos, pelo que é de se reconhecer a contradição apontada, porquanto no mesmo constou ser improcedente o apelo.

2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015460-17.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.033902-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANITA THOMAZINI SOARES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : JODI YOSHIDA e outros
: SILVIA CRISTINA TROITINO
: MANUEL VALINAS VILLAVARDE
: JOSE TROITINO GIL
: MAURO DE SOUZA
: RODOLPHO MEMRAVA FILHO
: JORGE PONSIRENAS SALADRIGAS
: PAULO PENNA DE MENDONCA
: SERGIO DUARTE GARCIA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CASTILHO GARCIA e outro
EXCLUIDO : NUNCIO ARMANDO PIETRACATELLI JUNIOR
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CASTILHO GARCIA e outro
No. ORIG. : 95.00.15460-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que

podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030481-28.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.036973-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DANIELLE HEIFFIG ZUCCATO e outros
: EDUARDO CARLOS DE MAGALHAES BETITO
: FRANCISCO CARLOS SERRANO
: JOSE LIMA DE SIQUEIRA
: JOSE MORETZOHN DE CASTRO
: JOSE OSORIO LOURENCAO
: JOSE REINALDO DE LIMA LOPES
: LUIZ ANTONIO BERNARDES
: LUIZ HAROLDO GOMES DE SOUTELLO
: MARCIA PESSOA FRANKEL
: ORLINDA LUCIA SCHMIDT
: OSWALDO LUIS CAETANO SENGER
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
: RENATO LAZZARINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.30481-9 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026527-76.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.052872-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALCIDES LEITE e outros
: IEDA GABOARDI
: MARIA ANGELA PADOVANI
ADVOGADO : HUMBERTO BRAGA DE SOUZA
INTERESSADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
: ALESSANDRA CRISTINA MOURO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
No. ORIG. : 95.00.26527-3 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado
ACÓRDÃOS:

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054318-50.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.054318-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FARIA VIRADOURO TRANSPORTADORA E EMPREITEIRA LTDA -ME
ADVOGADO : GERALDO FABIANO VERONEZE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MANOEL FARIA FILHO e outro
: PAULO SERGIO FARIA
No. ORIG. : 98.00.00001-2 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte extinguiu o processo, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito para o arbitramento da verba honorária e extinção do feito.
4. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
5. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado
ACÓRDÃOS:

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031318-78.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031318-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : HELOISA J ONO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DARCY CESPE BARBOSA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO RIBEIRO DE CASTRO
: ARIANE ROGATTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSTATADA CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO EXCESSIVA. NÃO VERIFICADA. ART. 20, §4º, CPC.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado.
2. Caso concreto em que o julgado manteve a decisão apelada, considerando, em sua fundamentação, que não eram excessivos os honorários fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor da causa, enquanto a sentença recorrida os havia fixado em 10%(dez por cento) sobre o valor da condenação, de modo a evidenciar a contradição presente no acórdão.
3. Embora não se aplique às causas em que for vencida a Fazenda Pública o disposto no artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, nada obsta que o valor fixado com base na apreciação equitativa do juiz coincida com a proporção nele prevista, razão pela qual se mostra adequada a fixação de honorários lançada pela sentença, posto que observado o comando do parágrafo 4º do mencionado artigo.
4. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos para o efeito de sanar a contradição constante no acórdão, mantendo, no entanto, o seu dispositivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de acolhê-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005047-72.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.005047-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA AUGUSTA DOS SANTOS TOLEDO
ADVOGADO : EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Tempestivamente, a Caixa Econômica Federal-CEF opôs os presentes embargos de declaração sob a alegação de que o julgado foi omisso com relação aos seguintes dispositivos legais: artigo 6º, inciso I, da Lei n. 7.738/89,

artigo 17, inciso II, da Lei n. 7.730/89 e artigo 334, inciso IV do Código de Processo Civil.

- Argumenta também que o índice relativo ao IPC de março de 1990, equivalente ao percentual de 84,32%, já foi aplicado nas contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS e que é desnecessário a demonstração matemática de tal alegação, pois é empresa pública, submetida ao princípio da legalidade.

- O acórdão embargado encontra-se suficientemente fundamentado, pois adotou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ - Resp. nº 207.237/SP, Relator Designado Ministro José Delgado, publicado no DJ 10.04.2000) no sentido de que "não tendo a CEF produzido, ao longo de toda a instrução, prova de que teria mesmo efetuado o pagamento integral do que seria no que tange ao índice de 84,32% (IPC de março/90), não é possível acolher tal afirmação como juridicamente valiosa, tendo-se por provado fato que se sustenta ser extintivo do direito alegado pela contraparte (art. 333, I e II, do CPC)".

- O entendimento esposado por esta Turma Z - Judiciário em Dia, quando do julgamento, encontra-se claro, estando evidente o posicionamento adotado, sendo incabível a rediscussão da matéria em sede de embargos declaratórios.

- "(...) o órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio (...)". (in Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 698, nota 3 ao art. 535).

- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

- Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional.

- Embargos declaratórios conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008670-52.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.008670-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PAGE IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	: LUIZ NAKAHARADA JUNIOR e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. A ilegitimidade da pessoa jurídica para pleitear exclusão de sócio foi objeto de exame, à luz da prova produzida.
3. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
4. A matéria ventilada nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente.
5. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008616-46.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.033488-6/SP

RELATORA	: Juiza Convocada SILVIA ROCHA
INTERESSADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: FRANZ JOSEF NATTERER e outros
	: HERMINIA THERCILIO DE SOUSA
ADVOGADO	: ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
INTERESSADO	: JOSE GERALDO SILVA
ADVOGADO	: KLEBER LOPES DE AMORIM
INTERESSADO	: JEAN MAURICE LARCHER
	: FRANCISCO DE CARVALHO
	: SONIA MARIA DE CARVALHO REGO
ADVOGADO	: ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
No. ORIG.	: 98.00.08616-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender a embargante o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1302781-94.1997.4.03.6108/SP

2002.03.99.044159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO KIYOKAZU HANASHIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDNA APARECIDA PASSADORI e outros
: NOEL FERNANDES DE SOUZA
: ODIVAL LANZA
: JOEL DE SOUZA VIEIRA
: GERSON AMADEU
ADVOGADO : LUIZ FREIRE FILHO e outro
No. ORIG. : 97.13.02781-7 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."
- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais a diferença de atualização monetária relativa ao BTN de junho de 1990.
- E quanto ao percentual de 84,32%, apurado no mês março/90, de longa data aquela C.Corte já havia se pronunciado pela sua incidência (RESP n. 207.237/SP, publicado em 10.04.2000).
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012676-23.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012676-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EMANUEL ROCHA BORGES e outros
: GERHARD KOCHENDORFER
: HENRIQUE MARTELLI NETO
: JOSE JAIR DE BARROS
: ROLAND ERNST ALFRED HASSLER
: SIDNEI JOSE SPINARDI
: WALTER DAVID
ADVOGADO : NICOLA LABATE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCERTEZA NÃO CONFIGURADA. QUESTÃO AVENTADA EXPRESSAMENTE TRATADA. RECURSO IMPROVIDO.

O fato de a questão suscitada via embargos de declaração, conquanto tratada às expensas pela decisão atacada, o ter sido em sentido diverso do almejado pela recorrente, não é suficiente para caracterizar incerteza justificadora do pretendido esclarecimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013584-80.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013584-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OURIVAL CECCHETO
ADVOGADO : CLAUDIO NUZZI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007521-33.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.007521-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO ALBERTO MENCARONI
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões pelas quais se afastou a nulidade da sentença, reconhecendo-se a licitude dos critérios de apuração da dívida e incidência de juros e correção monetária.

4. Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.

5. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006747-88.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.006747-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRASSOL
ADVOGADO : SÍLVIO ROBERTO SEIXAS REGO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005501-54.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.005501-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : J M P ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : JOSE RAPHAEL CICARELLI JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. A verba honorária fixada atende à realidade processual espelhada na espécie, mormente considerando que a parte autora aderiu ao parcelamento do débito. Assim, nada a alterar no julgado impugnado.
2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006314-24.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.006314-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ZULANGE ODILA DA SILVA GRILLO
ADVOGADO : VADENIR DESENZI e outro
INTERESSADO : ANTONIO AUGUSTO DA SILVA GRILLO
ADVOGADO : VADENIR DESENZI
INTERESSADO : DUTRIGO COM/ E IND/ DE PANIFICACAO E CONFEITARIA LTDA e outros
ADVOGADO : VADENIR DESENZI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROVIMENTO AOS DECLARATÓRIOS, A FIM DE SE AFASTAR A AVENTADA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO

- 1- Merecem os embargos declaratórios acolhida, para o aditamento, em fundamentação, com modificação no desfecho então firmado.

- 2- Não contaminado pela prescrição intercorrente, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador da execução.
- 3- Em cobrança débito da competência 05/90 a 07/90, portanto sujeitos à incidência do prazo prescricional quinquenal, retratado entendimento assim pacífica a respeito, consoante o tempo do débito (aqui claramente tributo, pois). Precedente.
- 4- De se aplicar o entendimento esposado pela C. Segunda Turma, desta E. Corte, no sentido de se reger o prazo prescricional intercorrente segundo o material. Precedente.
- 5- Tendo ocorrido a remessa dos autos ao arquivo em 14/04/1999, manifestou-se o INSS em 30/07/2002, apondo seu "ciente", bem como requereu o desarquivamento do feito em 14/02/2006, não tendo ficado paralisado os autos por prazo superior a cinco anos, por inércia da parte exequente. Afastada, pois, a prescrição intercorrente.
- 6- Provimento à apelação, reformando-se a r. sentença, para o retorno dos autos à origem, em prosseguimento, ausente reflexo sucumbencial, ante o momento processual.
- 7- Provimento aos embargos de declaração, com modificação do desfecho recursal antes firmado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-58.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.000062-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/107
INTERESSADO : BENEDITO RAVEDUTTI
ADVOGADO : NABOR PEREIRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. HONORÁRIOS. APLICAÇÃO DO ART. 20, §4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há que se falar em sucumbência recíproca, no entanto, considerando que se trata de demanda contra ente público, é razoável a redução dos honorários, visto que desmedidos.
2. Nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 5% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
3. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003937-27.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003937-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CARLOS CORREA e outros
: LUIZ FRANCISCO BOTOLAZZI
: MARCIO JOSE VALERIO
: MARIA CARILLO
: MARIA DE LA CONCEPCION LAZARO LAZARO RAMOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum*, encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu incabível discussão acerca da natureza da obrigação, porquanto já houve decisão transitada em julgado quanto a esta questão.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019394-

02.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019394-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
 : ELIANA LUCIA FERREIRA
EMBARGANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIARIO FEDERAL NO
 : ESTADO DE SAO PAULO SINTRAJUD
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
 : ELIANA LUCIA FERREIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS IMPETRANTES. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO APONTADA. EMBARGOS DA UNIÃO. OMISSÃO QUE SE RECONHECE.

1. Não há a omissão apontada pelos impetrantes, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. É de se reconhecer a omissão apontada pela União, porquanto não se analisou a questão do desconto no pagamento efetivado no mês de junho de 2003.
3. Embargos de declaração dos autores improcedentes. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos dos impetrantes, conhecer dos embargos da União, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036381-16.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CARLOS EDUARDO PARAISO CAVALCANTI
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PARAISO CAVALCANTI FILHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. PARCIAL

ACOLHIMENTO.

1. Há contradição no julgado que aos mesmo tempo que reconheceu a sucumbência recíproca fixou verba honorária em 10% do valor da causa.
2. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e acolhê-los parcialmente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001679-32.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.001679-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO FILGUEIRAS ALFIERI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCOS RODRIGUES NALIN
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro

EMENTA

SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do "decisum", encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte manteve a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu legítimos a estipulação dos parâmetros do negócio, no tocante à forma de apuração da dívida, à inaplicabilidade de limites de juros e do CDC.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Não existe contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002692-45.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.002692-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DELCIO CARPI
ADVOGADO : SALIM MARGI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA.

- Alega a embargante, em síntese, ter-se o r. acórdão omitido quanto à violação dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil pelo juiz singular ao determinar a remessa dos autos ao Contador para verificação do valor exequendo, quando o pedido dos presentes embargos restringe-se somente à data de início de aplicação dos juros de mora.

- Embargos de declaração opostos com a finalidade de prequestionar a matéria.

- O acórdão embargado posicionou-se no sentido de que, em caso de dúvidas, o juiz deve determinar a remessa dos autos ao Contador, a fim de esclarecê-las e, na falta de demonstração de que o cálculo por ele elaborado ultrapassa os limites estabelecidos no título executivo judicial, o valor ali apurado deve prevalecer para fins de execução.

- De fato, tal posicionamento, assumido por esta Turma Z - Judiciário em Dia, quando do julgamento, encontra-se claro, estando evidente o entendimento adotado, sendo incabível a rediscussão da matéria em sede de embargos declaratórios.

Ademais, tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002224-75.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.002224-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RIGO ALECIO MARTELLO
ADVOGADO : EURIPEDES ALVES SOBRINHO

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90. ADI Nº 2.736/DF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

- Alega a Caixa Econômica Federal que o acórdão proferido na ADIN n. 2.736/2002 não transitou em julgado e que o Superior Tribunal de Justiça mantém o entendimento consolidado da legalidade da isenção prevista no artigo 29-C da lei n. 8.036/90.

A Caixa Econômica Federal carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar, pois quanto à sua condenação no pagamento dos honorários advocatícios, filio-me ao julgamento proferido no RECURSO ESPECIAL - 1204671 que afastou a aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

Embargos de declaração da CEF rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004872-28.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.004872-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYNTHIA DIAS MILHIM
: MAGALI FORESTO BARCELLOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 54
INTERESSADO : FATIMA APARECIDA COIMBRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO: OCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. O acórdão proferido restou omissos quanto à fixação da verba honorária, de modo que os embargos devem ser

acolhidos para fixá-la em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

3. Embargos declaratórios acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066711-

26.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.066711-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: DIANA AMERICA DA ROCHA e outros
	: ANTONIO SANTORO
	: AROLDO DAITX VALLS
	: CLEIDE APARECIDA ALBERTINO
	: CLODOMIRO BRAS DE CASTRO
ADVOGADO	: SANDRO MARCELO RAFAEL ABUD
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 95.00.22549-2 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102884-53.1995.4.03.6109/SP

2004.03.99.027029-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JENI ELISA CAPIO MIGLIOLO e outros
: FLORINDO GONZALEZ PEDREIRA
: DELFINA DE JESUS TOLEDO BOVI
: ISA SAMPAIO DA CRUZ
ADVOGADO : RENATO BONFIGLIO
: JOAO ADAUTO FRANCETTO
No. ORIG. : 95.11.02884-7 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033039-03.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.033039-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROBERY BUENO DA SILVEIRA
: ROBERY BUENO CONTABILIDADE S/C LTDA e outro
ADVOGADO : ISMAEL GIL
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00254-1 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pelo acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu a ilegitimidade dos sócios.
4. Este tema refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Reconhece-se a omissão apontada, no tocante à juntada do voto vencido, que não se encontra nos autos.
6. Ante o exposto, embargos declaratórios **conhecidos e acolhidos em parte**, tão-somente para determinar a remessa dos autos ao gabinete da i. Desembargadora Federal desta Corte, *Dra. Vesna Kolmar*, para juntada do r. voto vencido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, acolhê-los em parte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030510-68.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030510-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : LIVIA PAULA DA SILVA ANDRADE e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90. ADI Nº 2.736/DF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL

FEDERAL.

Alega a Embargante - Caixa Econômica Federal-CEF que o acórdão é omissivo porque não há termo de adesão a ser juntado aos autos, pois conforme a petição de fl. 342 a Autora Sonia Regina de Barros Fernandes Pinto aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar 110/2001, por meio da internet.

- Se insurgiu contra a condenação em honorários advocatícios, com fundamento na Lei n. 8.036/90, artigo 29-C.
- Não conhecida a primeira parte dos embargos de declaração - quanto ao termo de adesão firmado por Sonia Regina de Barros Fernandes Pinto - pois esta pessoa não integra a presente ação.
- Quanto à condenação da Embargante-Caixa Econômica Federal-CEF no pagamento dos honorários advocatícios, filio-me ao julgamento proferido no RECURSO ESPECIAL - 1204671 que afasta a aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita à discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Não conhecida parte dos embargos de declaração opostos e rejeitada a parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005111-25.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005111-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: FRANCISCO DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	: ATHAYDE DELPHINO JUNIOR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento

do STF (RE 226.855-7-RS)."

- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais os percentuais relativos aos meses de junho/90- 9,61%, julho/90-10,79% e março/91-8,5%.
- E quanto ao percentual de 84,32%, apurado no mês março/90, de longa data aquela C.Corte já havia se pronunciado pela sua incidência (RESP n. 207.237/SP, publicado em 10.04.2000).
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012687-69.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012687-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO PESTANA
ADVOGADO : MATHEUS GUIMARAES CURY

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003488-20.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.003488-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DELCIO CASSAGNI e outro
: JAIME BONAMIGO
ADVOGADO : TIAGO DE GÓIS BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.
- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."
- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais o percentual relativo ao mês julho de 1990 (10,79%).
- E quanto ao percentual de 84,32%, apurado no mês março/90, de longa data aquela C.Corte já havia se pronunciado pela sua incidência (RESP n. 207.237/SP, publicado em 10.04.2000).
- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.
- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-67.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.000043-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELENA DO ROSARIO TEIXEIRA DE FIGUEIREDO
: MARIA LUCILA TEIXEIRA DE FIGUEIREDO
: CAIAPO ARTEFATOS DE CONCRETO LTDA e outros
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.
2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas, de maneira pontual, as razões de direito para o reconhecimento da legitimidade do título executivo e exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal.
4. As matérias ventiladas nos embargos referem-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito e possuem caráter infringente.
5. Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098343-
36.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.098343-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIGMAR JAMIL BERTO
ADVOGADO : ALESSANDRO RODRIGO THEODORO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ANTONIO DE ANGELO BERTTI
: CAMPOS COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA e outro
No. ORIG. : 2005.61.24.001605-0 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE ATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A alegação de ilegitimidade do ora embargado para oposição dos embargos à execução não prospera, eis que ele também executado na execução fiscal em que se perseguem tanto a empresa como os seus sócios. Por outro lado, a circunstância de não pertencerem ao referido executado os bens que acabaram por ser penhorados naqueles autos também não lhe retira a legitimidade para questionar o mérito da exigência tributária que se volta contra ele, mormente considerando que agita no embargos à execução questões de ordem geral, visando à desconstituição da própria execução, tais como prescrição e decadência, ilegitimidade passiva dos sócios, utilização da Taxa SELIC em cumulação com juros de mora de 1%, caráter confiscatório da multa aplicada, vícios na CDA. Não se opõe meramente, como faz parecer a União, contra o ato de penhora, mas contra toda a execução. Assim, impertinente a alegação de ilegitimidade para a propositura dos embargos à execução cujo recebimento com efeito suspensivo busca o agravante neste recurso.

2. Da análise dos documentos acostados ao feito é possível verificar que a intimação da penhora - termo inicial para contagem do prazo para o ajuizamento dos embargos - ocorreu em 20 de agosto de 2004, ocasião em que a empresa executada foi intimada na pessoa de seu representante legal. A propositura dos embargos à execução, no entanto, deu-se somente em 24 de outubro de 2005, ou seja, mais de um ano após o início do prazo para a prática do ato cogitado. O agravante, ora embargado, por sua vez, não demonstra qualquer fato que possa afastar a conclusão de intempestividade dos embargos à execução, circunstância, aliás, que foi constatada pelo Juízo de origem da execução fiscal, que atestou o decurso de prazo para oposição dos referidos embargos.

3. Considerado o objeto do recurso, estritamente relacionado à suspensão do curso da execução fiscal por força do recebimento dos embargos à execução, tenho que, dado o quadro formado na espécie, e sem adentrar propriamente em juízo de valor sobre tais embargos - o que cabe ao Juízo processante - , não se mostra possível o provimento do agravo de instrumento.

4. Acolhida a questão, resta prejudicada a abordagem do ponto relativo à aplicação da nova redação do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

5. Embargos de declaração conhecidos e providos para o efeito de aclarar o julgado e, em consequência, negar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para dar-lhes provimento

para aclarar o julgado e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0207487-44.1997.4.03.6104/SP

2005.03.99.030800-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JULIO BARBOSA
ADVOGADO : JOSE JOAQUIM DE ALMEIDA PASSOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 97.02.07487-8 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. JUROS DE MORA. NÃO APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009. DEMANDA AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA NOVEL LEGISLAÇÃO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O julgador não está adstrito aos temas ventilados pelas partes, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento. Não está o magistrado, assim, obrigado a enfrentar todas as questões debatidas nos autos.
3. Importante ressaltar que não se aplica ao caso concreto o disposto no artigo 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, que determina que os valores das condenações da União Federal deverão ser corrigidos pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, haja vista que a presente demanda foi ajuizada muito tempo antes da modificação operada com a novel legislação.
4. Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.
Wilson Zauhy
Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0903929-68.1998.4.03.6110/SP

2005.03.99.042581-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.105
INTERESSADO : CARLOS EDUARDO ALEIXO PRADO
ADVOGADO : JOSE LOPES PRADO e outro
No. ORIG. : 98.09.03929-8 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO. FIXAÇÃO

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Em razão de omissão pontual, na correção monetária dos valores devidos devem ser observados os critérios fixados pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
5. Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-06.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000163-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CECILIO TEIXEIRA DE MIRANDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VICTOR AUGUSTO LOVECCHIO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. REJEITADOS ANTE A AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. FGTS. ENCONTRA-SE PACIFICADA PELO STJ A QUESTÃO DOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEIS AOS DEPÓSITOS DO FGTS.

- A Embargante carece de razão e os embargos de declaração opostos não merecem prosperar.

- De fato, na Súmula 252, expedida pelo STJ, ficou estabelecido que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

- Ocorre que aquela mesma Corte, posteriormente, no julgamento do Recurso Especial n. 1.111.201, firmou entendimento sobre novos índices para correção dos depósitos do FGTS, dentre os quais os percentuais relativos aos meses de fevereiro de 1989, junho de 1990, julho de 1990, janeiro de 1991 e março de 1991.

- Por outro lado, nos termos do art. 535 do C.P.C, o propósito dos embargos de declaração não é a reforma da decisão e sim o seu saneamento corrigindo obscuridade, contradição ou omissão.

- O recurso de embargos de declaração não tem por finalidade modificar o conteúdo do julgado, mesmo que tenha decidido contrariamente à tese das partes, pois a questão da aplicabilidade ou não de dispositivos legais ou constitucionais é matéria afeita a discussão em sede de recurso especial ou extraordinário, mas nunca em embargos declaratórios.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076817-76.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.076817-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
EMBARGANTE : RAFAEL ANTONIO FORTUNA JUNIOR e outros
ADVOGADO : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
INTERESSADO : REGINALDO LEITE DA SILVA
: RICARDO ITIRO HASHIMOTO
: ROBERTO FERRAZ
: SALEH ABDUL NIBI
ADVOGADO : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.21836-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EXCEPCIONAIS EFEITOS INFRINGENTES.

- Alegam os agravantes-embargantes a existência de omissão no acórdão embargado, pois não houve manifestação

sobre os esclarecimentos prestados pela Exma Sra. Ministra Eliana Calmon na decisão dos Embargos de Declaração interpostos no julgamento do Recurso Especial n. 319.944 (fls. 63 e 64 dos autos).

- Requerem o acolhimento dos presentes embargos de declaração com efeito modificativo, tendo em vista que os honorários advocatícios depositados foram calculados de acordo com o artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

- De fato, há omissão no acórdão quanto ao pronunciamento feito pela Exma Sra. Ministra Eliana Calmon na decisão dos Embargos de Declaração interpostos pelos Agravantes no julgamento do Recurso Especial n. 319.944 (fls. 63 e 64 dos autos), questão imprescindível à adequada apreciação do agravo de instrumento interposto.

- A Eminente Relatora, Ministra Eliana Calmon assim se manifestou (fls. 58/60): "(...) se o pedido inicial dizia respeito apenas ao índice de abril/90 (44,80%), pela orientação desta Corte, a parte terá reconhecido o direito àquele percentual, o que implica em ter sido acolhido integralmente o pleito. Na execução, diante do comando de que a verba honorária será distribuída recíproca e proporcionalmente entre as partes, a conclusão a que se deverá chegar será a de que caberá à parte vencedora 100% (cem por cento) da verba, que será calculada no percentual de 10% (dez por cento dos valores a serem apurados na liquidação)"

- Os aclaratórios merecem acolhimento, pois a Eminente Ministra foi clara ao estabelecer que caberá à parte vencedora (no caso os Agravantes) 100% (cem por cento) da verba, que será calculada no percentual de 10% (dez por cento dos valores a serem apurados na liquidação).

- Embargos de declaração acolhidos, com excepcionais efeitos infringentes para dar provimento ao agravo de instrumento interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração com excepcionais efeitos infringentes para dar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900148-38.1998.4.03.6110/SP

2006.03.99.009311-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: IMATEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: ROBERTO DA SILVA ROCHA e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.09.00148-7 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXAME DE TODOS OS TEMAS POSTOS EM DISCUSSÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas no acórdão embargado, na sua inteireza.

2. Nos fundamentos do *decisum* encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou parcialmente a decisão de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais a decisão embargada excluiu a TR como *fator de atualização monetária*.
4. O tema ventilado nos embargos refere-se ao *mérito* da interpretação de fato e de direito, e possui caráter infringente - não aplicável ao caso.
5. Não há contradição, obscuridade ou omissão, sanáveis nesta via.
6. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de dezembro de 2011.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15404/2012

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0100447-39.1992.4.03.6181/SP

97.03.075446-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : GILMAR ROCHA
ADVOGADO : SONIA MARIA HERNANDES GARCIA BARRETO (Int.Pessoal)
CONDENADO : JOSE DE ARIMATEA LOPES DE SOUZA
No. ORIG. : 01004473919924036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Ministério Público Federal, em 11.07.1995, denunciou **GILMAR ROCHA**, nascido aos 28.08.1953, e Jose de Arimatea Lopes de Souza, nascido aos 21.05.1962, como incurso no artigo 157, §2º, I e II, c. c. o artigo 29 do Código Penal, por subtraírem mediante violência e grave ameaça contra funcionários da ECT e vigias, no dia 20.10.1990, tiquetes do programa nacional de leite e um revolver da empresa de vigilância.

A denúncia foi recebida em 13.07.1995 (fls. 89).

Após instrução, sobreveio sentença, publicada em 15.07.1997 (fls. 321/328) condenando Gilmar Rocha à pena de 7 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 35 (trinta e cinco) dias-multa, e o co-réu José de Arimatea Lopes de Souza à pena de 6 (seis) anos de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 30 (trinta) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo, ambos como incurso no artigo 157, §2º, I e II, c. c. o artigo 29 do Código Penal.

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal em 28.07.1997, conforme certificado à fl. 342.

Apelaram os corréus José de Arimatea Lopes de Souza e Gilmar Rocha (fls. 345/348 e 366/367), tendo a 1ª Turma deste Tribunal, na sessão de julgamento de 17.02.1998, negado provimento à apelação de Gilmar Rocha, conhecido parcialmente da apelação de José Arimatea e, na parte conhecida, negado-lhe provimento (fl. 405/412). O acórdão transitou em julgado para os apelantes em 25.11.1998 e para o MPF em 28.12.1998 (fl. 424). Em 08.11.2000 foi dado cumprimento ao mandado de prisão de José de Arimatea Lopes de Souza (fl. 535). Em decisão datada de 01.06.2010, da lavra da MM. Juíza Federal Substituta Letícia Dea Banks Ferreira Lopes, foi decretada a extinção da punibilidade do réu GILMAR ROCHA, com fundamento no artigo 107, IV, 109, III e 110, todos do Código Penal e 61 do Código de Processo Penal, sob o fundamento de que o acórdão confirmatório não figura como causa interruptiva de prescrição, tendo decorrido o prazo de 12 anos entre a publicação da sentença condenatória e a presente data (fls. 881/882). Inconformado, interpõe o *Parquet* recurso em sentido estrito para que seja reformada a decisão. Sustenta que o termo inicial da contagem da prescrição executória deve ser a o trânsito em julgado para a acusação do acórdão confirmatório da sentença condenatória de primeiro grau, que se deu em 28.12.1998, e não a data do trânsito em julgado da sentença condenatória (28.07.1997), de modo que não ocorreu a prescrição (fls. 1734/1740). Vieram contra-razões do recorrido pugnando pela manutenção da decisão (fls. 914/916). A decisão foi mantida (fl. 917). Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso para que seja afastada a extinção da punibilidade, mantendo-se a condenação, prosseguindo-se a execução penal (fls. 920/923).

É o relatório.
Decido.

O recurso comporta provimento.
A sentença recorrida é do seguinte teor:

GILMAR ROCHA, R.G. nº 8.442.831-4-SSP/SP, foi condenado à pena de sete anos de reclusão e ao pagamento de trinta e cinco dias-multa, por infração ao artigo 157, parágrafo 2º, incisos I e II, c.c. o artigo 29, caput, ambos do Código Penal.

A sentença foi publicada aos 15/07/1997 e transitou em julgado para o Ministério Público Federal aos 28/07/1997.

Por v. acórdão proferido aos 17/02/1998, a E. Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conheceu parcialmente do recurso interposto pelo réu, para negar-lhe provimento.

Consoante jurisprudência dominantes dos nossos Tribunais, o acórdão confirmatório de sentença condenatória não figura dentre as causas interruptivas do prazo prescricional, nesse sentido:(...)

Assim, verifica-se que, na espécie, já se operou a prescrição em concreto em relação ao sentenciado Gilmar Rocha, a teor dos artigos 109, III, e 110, ambos do Código Penal, pois, entre a publicação da sentença condenatória (último marco interruptivo da prescrição, a teor do artigo 117, IV, do Código Penal) e a presente data, decorreu prazo superior a doze anos.

Posto isso, DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE de GILMAR ROCHA, R.G. nº 8.442.831-4-SSP/SP, em relação ao crime pelo qual havia sido condenado neste feito, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, III, e 110, todos do Código Penal, bem como no artigo 61 do Código de Processo Penal,.

Arquivem-se os autos oportunamente.P.R.I.C.

Da prescrição da pretensão punitiva estatal: a prescrição da pretensão punitiva não ocorreu.

Registre-se que as causas interruptivas da prescrição previstas nos incisos I a IV do artigo 117 do Código Penal referem-se à prescrição da pretensão punitiva, ao passo que as causas previstas nos incisos V e VII interrompem o prazo da prescrição executória.

A pena privativa de liberdade fixada na sentença e mantida no acórdão foi de 7 (sete) anos de reclusão, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso III, do Código Penal, pelo período de **12 (doze) anos**.

Tendo em conta tal lapso de doze anos é de se observar que não fora ultrapassado nos seguintes intervalos: entre os fatos (20.10.1990) e o recebimento da denúncia (13.07.1995); entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória (15.07.1997); e entre esta publicação e o trânsito em julgado do acórdão (25.11.1998 e 28.12.1998).

Da prescrição da pretensão executória:

Somente é cabível falar-se em prescrição da pretensão executória a partir do trânsito em julgado da sentença ou acórdão condenatórios, para ambas as partes, nos termos do artigo 110 do Código Penal. O seu termo inicial, contudo, é a data do trânsito em julgado para a acusação, nos termos do artigo 112, inciso I, do referido Código.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. SENTENÇA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. 1. A sentença analisou as circunstâncias pessoais do Paciente, o depoimento das testemunhas arroladas pela defesa e a imputação sobre o aspecto fático e jurídico. Respeitou o método trifásico. Falta de fundamentação não caracterizada. 2. O exame da prescrição da pretensão executória é da competência do juízo da execução criminal. Embora não argüido naquele juízo, compete a este tribunal examiná-la. É que a extinção da punibilidade pela prescrição pode ser declarada em qualquer fase do processo pelo Juiz que a reconheceu (CPP, art. 61). A prescrição da pretensão executória verifica-se após o efetivo trânsito em julgado da sentença, para ambas as partes (CP, art. 110). Começa a fluir, entretanto, da data do trânsito em julgado para a acusação (CP, art. 110, § 1º). Regula-se pela pena concretizada na sentença. (...)

STF - 2ª Turma - HC 81150-MG - Rel.Min. Nelson Jobim - DJ 04.04.2003 p.66

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. CP, ART. 110, C/C ART. 109, III. MENORIDADE: CP, ART. 115. I. - Pena de 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses de reclusão: prescrição em 12 (doze) anos (CP, art. 109, III). Redução pela metade, em razão da menoridade relativa do paciente à época dos fatos: 6 (seis) anos. Início do prazo prescricional: data do trânsito em julgado da sentença para a acusação (16/9/92) (CP, art. 112, I). Como ainda não teve início o cumprimento da pena -- causa interruptiva (CP, art. 117, V) -- ocorreu a prescrição da pretensão executória. II. - HC deferido.

STF - 2ª Turma - HC 77519 - Rel. Min. Carlos Velloso - DJU 04.12.1998 p.12

PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. 1. A análise da ocorrência da prescrição da pretensão executória depende do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação e defesa. De forma diversa, o termo inicial da prescrição executória só começa a correr do dia em que a sentença condenatória transita em julgado para a acusação. 2. Não se confunde o momento da análise da prescrição executória com o seu termo inicial. O primeiro é aferido após o trânsito em julgado da sentença condenatória para as partes, diferentemente do termo inicial da prescrição executória, que tem início quando do trânsito em julgado para a acusação (Artigo 112, inciso I, do Código Penal). 3. Considerando-se a pena cominada em concreto (02 anos e 11 meses de reclusão), verifica-se a ocorrência do lapso prescricional de 08 (oito) anos (artigo 109, inciso IV, do Código Penal) entre a data do trânsito em julgado para a acusação (02 de julho de 2002) e a presente. 4. Agravo desprovido.

TRF da 3ª Região - 1ª Turma - AGEXPE 0006630-25.2010.4.03.6104 - Rel. Des. Fed. José Lunardelli - DJU 15.12.2011

PENAL. ART. 155, §§ 3º E 4º, E 288, CAPUT, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA. 1. O trânsito em julgado para ambas as partes é condição para apurar eventual prescrição da pretensão executória. Entende-se, porém, que a partir da data em que a sentença condenatória passa em julgado para a acusação, já se inicia a contagem da pretensão executória. A jurisprudência distingue entre o momento em que é admissível reconhecer a prescrição da pretensão executória (trânsito em julgado para ambas as partes) e o momento que se considera como o termo inicial para o respectivo cálculo (trânsito em julgado para a acusação). (...). 3. Constata-se dos autos que a sentença condenatória transitou em julgado para o Ministério Público Federal em 10.07.06 (cfr. fl. 58), já tendo transcorrido 4 (quatro) anos desde essa data, encontra-se extinta a punibilidade do paciente pela prescrição da pretensão punitiva do Estado. 4. Deve ser ressaltado que a inovação legislativa trazida pela Lei n. 11.596/07, que alterou o art. 117, IV, do Código Penal, não se aplica à hipótese, porquanto os delitos foram praticados anteriormente. 5. Ordem concedida.

TRF da 3ª Região - 5ª Turma - HC 201103000100919 - Rel. p/ acórdão Des. Fed. André Nekatschalow - DJU 06.07.2011 p. 788

PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA - LAPSO PRESCRICIONAL QUE SE INICIA DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO E NÃO PARA AS PARTES - INTELIGÊNCIA DO ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL - RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO. 1.- Considerando-se a pena privativa de liberdade aplicada ao recorrido - três anos de reclusão -, o lapso prescricional dá-se em oito anos (art. 109, IV, CP), tendo ocorrido, in casu, em 05 de dezembro de 2007, uma vez que entre o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação (06.12.1999) até a data da r. decisão recorrida (11.12.2007), de fato, ultrapassaram-se mais de oito anos, sem que se tenha verificado qualquer causa interruptiva da prescrição, prevista no artigo 117, incisos V e VI, do estatuto repressivo. 2.- Nos termos do previsto no artigo 112, inciso I, do Código Penal, o curso da prescrição da pretensão executória inicia-se da data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, e não do trânsito em julgado para as partes, pois assim concluindo, estar-se-ia ferindo princípios basilares relacionados a direitos individuais do cidadão, como o da tipicidade e o da estrita legalidade, vigentes em matéria penal, não sendo cabível, nesta seara, interpretações ampliativas que

retirem do conteúdo da norma a segurança jurídica que deve ser resguardada a todos os seus destinatários. 3.- Recurso ministerial a que se nega provimento.

TRF da 3ª Região - 1ª Turma - RSE 200003990481631 - Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini - DJU 08.07.2009 p. 116
PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. SENTENÇA QUE RECONHECEU E DECLAROU A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO ADESIVO INTERPOSTO PELA DEFESA. 1. Recurso em sentido Estrito Adesivo interposto pela defesa do condenado não conhecido porque desprovido de amparo legal, dele não dispondo o Código de Processo Penal como modalidade recursal, bem assim por falta de interesse recursal, porquanto a sentença recorrida declarou extinta a punibilidade do condenado. 2. Do artigo 112, inciso I, do Código Penal extrai-se que a ocorrência da prescrição da pretensão executória depende do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação e defesa. Todavia, para a contagem do lapso prescricional leva-se em conta a data em que a sentença condenatória transitou em julgado para a acusação. Precedente do STF. 3. No caso dos autos, aplicou-se a pena de 02 (dois) anos de reclusão, que tem o prazo prescricional fixado em 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal. Considerando a data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, operou-se o transcurso do prazo prescricional de 04 (quatro), ausente o início de cumprimento de pena, causa de interrupção da prescrição. 4. Recurso adesivo interposto pela defesa não conhecido. Recurso do Ministério Público Federal desprovido.

TRF da 3ª Região - 2ª Turma - RSE 2006.61.81.002207-5 - Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff - DJU 25.04.2008 p.672

PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA - POSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA OCORRÊNCIA E TERMO INICIAL: MOMENTOS DISTINTOS - RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Não se confunde o momento da análise da prescrição da pretensão executória com o seu termo inicial. 2. A análise da eventual ocorrência só é possível após o trânsito em julgado da sentença condenatória para ambas as partes. Diferentemente, o termo inicial da prescrição executória só começa a correr do dia em que a sentença condenatória transita em julgado para a acusação. 3. No caso sob julgamento, a r. decisão condenatória transitou em julgado para a acusação em 02 de julho de 1994 (termo inicial da contagem da prescrição da pretensão executória). Para a defesa, que teve improvida sua apelação, o trânsito ocorreu em 04 de novembro de 1999. Portanto, a partir desta última data é possível a análise da eventual ocorrência da prescrição executória. 4. Considerando-se as penas em concreto (3 anos de reclusão e 2 anos e 4 meses de reclusão, por uso de documento falso), constata-se que o lapso prescricional de 08 anos (artigo 109, inciso IV, do Código Penal) se consumou entre a data do trânsito em julgado para a acusação (02 de julho de 1994) e a presente. 5. Recurso não provido.

TRF da 3ª Região - 1ª Turma - RCCR 94.03.085530-4 - Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo - DJU 20.03.2003 p.662

Assim, considerada a pena privativa de liberdade de 7 (sete) anos de reclusão, que faz o prazo prescricional correr pelo lapso de **12 (doze) anos**, nos termos do artigo 109, inciso III, do Código Penal, e que o termo inicial é **28.07.1997** data do trânsito em julgado da sentença condenatória para o Ministério Público Federal (fl. 342), à época da prolação da decisão recorrida (**01.06.2010**, fl. 882), não havia transcorrido o lapso prescricional de 12 anos, de modo que não estava consumada a prescrição executória.

Dessa forma, é de se dar provimento o recurso do Ministério Público Federal.

Contudo, no caso em tela, verifica-se a superveniente ocorrência da prescrição da pretensão executória.

Registre-se que o acusado Gilmar está foragido desde 05.01.1999 (fl. 441), jamais tendo iniciado o cumprimento da pena, de modo que não ocorreu qualquer causa interruptiva.

Considerado que o termo inicial é **28.07.1997**, data do trânsito em julgado da sentença condenatória para o Ministério Público Federal (fl. 342), e à míngua de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição da pretensão executória, vez que decorridos mais de 12 (doze) do referido marco até a presente data, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

Assim, com base no precedente do STF é possível a aplicação analógica do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal.

Por estas razões, com fulcro no que dispõe o art. 557-, §1º-A, do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, **dou provimento ao recurso em sentido estrito** para reformar a decisão de fls. 881/882, e reconheço e **declaro**, de ofício, **extinta a punibilidade** do réu GILMAR ROCHA, pela ocorrência da prescrição da pretensão executória, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso III; 110; §1º, 112, inciso I, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal.

Intime-se.

Publique-se.
Após o trânsito, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007609-98.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.007609-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOSE CARLOS RAMOS
ADVOGADO : MARCIO MIGUEL FERNANDO DE OLIVEIRA
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por JOSÉ CARLOS RAMOS contra sentença que o condenou à pena de 2 (dois) anos de reclusão, nos termos dos artigos 304 c.c. 297 do Código Penal.
O Ministério Público Federal não recorreu da sentença.

É o relatório. Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.
Com efeito, considerado o *quantum* da pena fixada na sentença - 2 (dois) anos de reclusão, o prazo prescricional a ser observado é o do artigo 109, V, do Código Penal, ou seja, 4 (quatro) anos.
Assim, certo é que se passaram mais de 4 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença (28/03/2008 - fl. 391) e o julgamento da apelação por esta Corte.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, V, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.
Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000449-48.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.000449-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FABIO PEREIRA HONDA
: ANA MARIA PEREIRA HONDA

ADVOGADO : RICARDO GOBBI E SILVA e outro
APELANTE : CASSIO PEREIRA HONDA
ADVOGADO : ANDREA PEREIRA HONDA e outro
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por FÁBIO PEREIRA HONDA, CÁSSIO PEREIRA HONDA e ANA MARIA PEREIRA HONDA contra sentença que condenou os dois primeiros corréus à pena de 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão e a terceira corré à pena de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, como incurso no artigo 2º, II, da Lei 8.137/90 c.c. o artigo 71 do Código Penal.
O Ministério Público Federal não recorreu da sentença.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

Com efeito, considerado o *quantum* da pena fixada na sentença - 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão para os corréus FÁBIO e CÁSSIO e 1 (um) ano para a corré ANA MARIA, desconsiderado o aumento referente à continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497 do STF, o prazo prescricional a ser observado é o do artigo 109, V, do Código Penal, ou seja, 4 (quatro) anos.

Assim, certo é que se passaram mais de 4 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença (22/02/2008 - fl. 481) e o julgamento da apelação por esta Corte.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, V, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 20 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010432-41.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010432-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JOSE ROBERTO CASTILHO
ADVOGADO : VLADIMIR DE MATTOS e outro
No. ORIG. : 00104324120094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O Ministério Público Federal, em 20.11.2009, denunciou JOSÉ ROBERTO CASTILHO, qualificado nos autos, como incurso no artigo 334, §1º, "b" e "d", do Código Penal, por adquirir, receber e transportar mercadoria de origem estrangeira (14.770 maços de cigarros), sem documentação de sua regular internação, para fins de comércio.

Consta da denúncia que as mercadorias haviam sido adquiridas no Paraguai, tendo sido avaliados em R\$ 5.317,20 (cinco mil, trezentos e dezessete reais e vinte centavos) e o tributo devido apurado no montante de R\$ 23.592,92 (vinte e três mil, quinhentos e noventa e dois reais e noventa e dois centavos).

A denúncia foi recebida em 05.02.2010 (fls. 68).

Após, sobreveio sentença, da lavra do MM. Juiz Federal Joaquim Euripedes Alves Pinto e publicada em 26.05.2011 (fls. 148/152), que absolveu sumariamente o réu com fundamento nos artigos 386, III e 397, inciso III, do Código de Processo Penal, por aplicação do princípio da insignificância, nos termos da Lei 10.522/2002, com redação alterada pela Lei 11.033/2004.

Apela o Ministério Público Federal, pleiteando a reforma da sentença e o regular prosseguimento da ação penal, sob os argumentos de que o valor do tributo ultrapassa o montante de dez mil reais; o princípio da insignificância não pode ser aplicado ao crime de contrabando de cigarros; o bem jurídico tutelado não é apenas o patrimônio, mas a saúde e a ordem pública (fls. 136/164).

Vieram contrarrazões do acusado pugnando pelo desprovimento do recurso da Acusação (fls. 187/189 e 205/208). Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (fls. 215/216).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, é preciso firmar a idéia de distinção de fatos entre a importação de cigarro brasileiro que se destina exclusivamente à exportação - é dizer, de importação proibida - e a importação de cigarro estrangeiro, sem o pagamento de tributos devidos com a internação.

O primeiro fato - importação de cigarro de origem nacional destinado exclusivamente à exportação - sujeita-se à tipificação legal do artigo 334 do Código Penal, na modalidade contrabando. O segundo fato - importação de cigarro de origem estrangeira, sem o pagamento de tributos devidos com a internação - amolda-se à tipificação legal do artigo 334 do Código Penal, na modalidade descaminho.

Na hipótese em tela, as provas coligidas com a denúncia demonstram que o cigarro é estrangeiro, consoante Auto de Apreensão de fl. 7 e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0810500-00413/09 de fls. 49. É dizer, os fatos amoldam-se à tipificação do crime de descaminho e submetem-se ao limite monetário de dez mil reais de sonegação de tributos, para aferição da lesividade da conduta.

Acrescente-se que o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de fls. 49 avaliou as mercadorias em R\$ 5.317,20 (cinco mil, trezentos e dezessete reais e vinte centavos).

Destarte, patente a ausência de fato relevante para o direito penal.

A Lei 10.522/02, em seu artigo 20, com a redação dada pela Lei nº 11.033/2004, afastou a execução de débitos fiscais de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), demonstrando a falta de interesse fiscal da Administração Pública relativo a tributos que não ultrapassem este limite monetário:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

E o Supremo Tribunal Federal já decidiu que deve ser adotado o patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para a aplicação do princípio da insignificância:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PACIENTE PROCESSADO PELA INFRAÇÃO DO ART. 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL (DESCAMINHO). ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FAVORÁVEL À TESE DA IMPETRAÇÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. 1. O descaminho praticado pelo Paciente não resultou em dano ou perigo concreto relevante, de modo a lesionar ou colocar em perigo o bem jurídico reclamado pelo princípio da ofensividade. Tal fato não tem importância relevante na seara penal, pois, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal, incide, na espécie, o princípio da insignificância, que reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato denunciado. 2. A análise quanto à incidência, ou não, do princípio da insignificância na espécie deve considerar o valor objetivamente fixado pela Administração Pública para o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das ações fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União (art. 20 da Lei n. 10.522/02), que hoje equivale à quantia de R\$ 10.000,00, e não o valor relativo ao cancelamento do crédito fiscal (art. 18 da Lei n. 10.522/02), equivalente a R\$ 100,00. 3. É manifesta a ausência de justa causa para a propositura da ação penal contra o ora Paciente. Não há se subestimar a natureza subsidiária, fragmentária do Direito Penal, que só deve ser acionado quando os outros ramos do direito não sejam suficientes para a proteção dos bens jurídicos envolvidos. 4. Ordem concedida.

STF - 1ª Turma - HC 96309 - Relatora Ministra Carmen Lucia - DJe 23.04.2009

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. VALOR SONEGADO INFERIOR AO FIXADO NO ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02.

ATIPICIDADE DA CONDUTA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A questão de direito tratada neste writ, consoante a tese exposta pela impetrante na petição inicial, é a suposta atipicidade da conduta realizada pela paciente com base no princípio da insignificância. 2. No caso concreto, a paciente foi denunciada por transportar mercadorias

de procedência estrangeira sem pagar quaisquer impostos, o que acarretou a sonegação de tributos no valor de R\$ 1.715,99 (mil setecentos e quinze reais e noventa e nove centavos). 3. O art. 20 da Lei nº 10.522/02 determina o arquivamento das execuções fiscais, sem baixa na distribuição, quando os débitos inscritos como dívida ativa da União forem iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (valor modificado pela Lei nº 11.033/04). 4. Esta colenda Segunda Turma tem precedentes no sentido de que falta justa causa para a ação penal por crime de descaminho quando a quantia sonegada não ultrapassar o valor previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/02. 5. Ante o exposto, concedo a ordem de habeas corpus.

STF - 2a Turma - HC 96374 - Relatora Ministra Elle Gracie - DJe 23.04.2009

Logo, o crime é de bagatela e a incidência do princípio da insignificância leva à atipicidade fática. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes desta Primeira Turma e do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ART. 20 DA LEI Nº 10522/02 CC LEI Nº 11033/04. VALOR DO DÉBITO AUTORIZA A DISPENSA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1- No crime de descaminho o bem jurídico tutelado é a Administração Pública que, exerce o controle da entrada e saída de mercadorias do país para fins de arrecadação de tributos. Todavia no caso "sub judice" o prejuízo sofrido pela Fazenda Pública totalizou R\$ 6.609,20 (seis mil, seiscentos e nove reais e vinte centavos), quantia que, consoante dispõe da Lei nº 10.522/2002 dispensa o ajuizamento da execução fiscal. 2- Se a própria Fazenda Pública está autorizada por lei a deixar de propor ações judiciais para cobrança de quantia inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a aplicação do princípio da insignificância e o conseqüente reconhecimento da atipicidade do fato é de rigor. 3- Recurso a que se nega provimento.

TRF-3a Região - 1a Turma - RSE 2002.61.81.007620-0 - Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar - DJU 29.08.2006

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE DESCAMINHO - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - APELAÇÃO PROVIDA. 1. Réu condenado ao cumprimento de 1 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do crime de descaminho. A pena privativa de liberdade foi substituída por uma pena restritiva de direitos, a ser fixada pelo Juízo da Execução, preferencialmente de prestação de serviço à entidade assistencial. 2. Materialidade demonstrada pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal e pelo Laudo de Homologação, sendo a mercadoria avaliada em U\$ 1.794,54 no dia 28/12/98. 3. Autoria delitiva comprovada pela confissão na Polícia e pelos consoantes depoimentos testemunhais prestados nas fases policial e judicial. 4. É de se entender pela insignificância do valor sonegado em face do bem jurídico tutelado pelo artigo 334 do Código Penal na espécie do descaminho, tendo em vista que a União desinteressou-se da cobrança de tributos no valor de R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei nº 10.522/02), de modo que subsume-se no âmbito da insignificância penal a persecução por crime de descaminho em que o montante do tributo sonegado não atinge a alçada de interesse do Fisco para fins de cobrança. 5. Apelação provida, para absolver o réu com base no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

TRF - 3a Região - 1a Turma - ACR 2001.61.20.006954-2 - Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo - DJU 11.10.2005 pg.281

DIREITO PENAL. CRIME DE CONTRABANDO POR ASSIMILAÇÃO. CIGARROS. REINSERÇÃO DE MERCADORIA BRASILEIRA DESTINADA À EXPORTAÇÃO NO TERRITÓRIO NACIONAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. VALOR INFERIOR A R\$ 2.500,00, NOS TERMOS DA LEI Nº 10.522/02. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUDENTE DE ILICITUDE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Se a própria União, na esfera cível, a teor do art. 20 da Lei nº 10.522/2002, entendeu por perdoar as dívidas inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), não faz sentido apenas o recorrente pelo crime de contrabando por assimilação, pelo fato de ter introduzido no país mercadoria nacional sem o recolhimento de tributo inferior ao mencionado valor. 2. Aplicação do princípio da insignificância como causa suprallegal de exclusão de tipicidade. Precedentes do STJ. 3. Recurso provido.

STJ - 5a Turma - Recurso Especial 308307 - Relatora Ministra Laurita Vaz - DJU 12.04.2004 pg.232

Anoto, também, jurisprudência no sentido de sua aplicabilidade, independente das circunstâncias de caráter pessoal, como a habitualidade delitiva:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. 1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no

momento oportuno. 2. Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais. 3. Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto. 4. Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação penal existente contra o recorrente.

STF - 2ª Turma - Recurso Extraordinário 514531 - Relator Ministro Joaquim Barbosa - DJe 06.03.2009

Recurso extraordinário em matéria criminal. Ausência de prequestionamento. Princípio da insignificância. Habeas corpus de ofício. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando a questão constitucional cuja ofensa se alega não foi expressamente debatida no Tribunal de origem. Incidência das Súmulas nº 282 e 356/STF. 2. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, sendo capaz de tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo. 3. No cenário dos autos, não parece razoável concluir, com base em dois episódios, que o réu faça da prática do descaminho o seu modo de vida. 4. Habeas corpus concedido de ofício para cassar o título judicial condenatório formado contra o réu.

STF - 1ª Turma - Recurso Extraordinário 550761 - Relator Ministro Menezes Direito- DJe 01.02.2008

PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA EM FAVOR DO ACUSADO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 626 DO CPP. ABSOLVIÇÃO DO RÉU. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO NÃO ULTRAPASSA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STF E NO STJ. REVISÃO CRIMINAL JULGADA PROCEDENTE. (...) . II - Entretanto, analisando os autos, a par de tal alegação do Parquet Federal, verificou-se ser caso de aplicação do disciplinado no artigo 626 do CPP, o qual permite ao Tribunal, dentre outras alternativas, absolver o réu. Isto porque, o caso narrado na revisão criminal enseja a aplicação do princípio da insignificância. III - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de empregar o princípio da insignificância aos débitos tributários que não transponham o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) nos casos de descaminho. IV - Revisão criminal julgada procedente.

TRF - 3ª Região - 1ª Seção - Revisão Criminal 200903000144473 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - DJU 21.01.2010 p.49

Registre-se que esta Primeira Turma já decidiu no sentido da inaplicabilidade do cálculo do tributo extraído do sítio da Receita Federal como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância, devendo-se aplicar, no caso de perdimento, o artigo 65 da Lei nº 10.833/2003:

PENAL - DESCAMINHO DE CIGARROS PARAGUAIOS - SENTENÇA QUE RECONHECEU A INSIGNIFICÂNCIA DA CONDUTA CONFORME O INC. III DO ARTIGO 397 DO CÓD. DE PROCESSO PENAL - APELO MINISTERIAL INTENTANDO A CONTINUIDADE DO PROCESSO, LOUVANDO-SE EM CÁLCULO DA CARGA TRIBUTÁRIA QUE INCIDIRIA NA OPERAÇÃO DE INGRESSO DA MERCADORIA, OBTIDO ATRAVÉS DE MECANISMO DE "CONTA" DISPONÍVEL NO "SITE" DA RECEITA FEDERAL (INTERNET) - CARGA TRIBUTÁRIA CONTENDO, ALÉM DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E DO I.P.I., VALORES CORRESPONDENTES A OUTROS TRIBUTOS (COFINS/IMPORTAÇÃO, PIS/IMPORTAÇÃO, ICMS), ALÉM DE MULTA E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE O PRINCIPAL - DESCABIMENTO, JÁ QUE EM SEDE DE DESCAMINHO A REGRA É O PERDIMENTO DOS BENS, RAZÃO PELA QUAL A LEI IMPEDE A INCIDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO DIVERSA, ALÉM DOS IMPOSTOS ADUANEIROS, QUE SÃO CONSIDERADOS PELA RECEITA FEDERAL, EM "ESTIMATIVA", APENAS PARA FINS DE REPRESENTAÇÃO PENAL - OFENSA, AINDA, AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE QUE VIGE NO PROCESSO PENAL, JÁ QUE O ARTIGO 334 DO CÓD. PENAL (EM REDAÇÃO VETUSTA, MAS AINDA ATUAL) REFERE-SE APENAS A "IMPOSTOS", ESPÉCIE TRIBUTÁRIA QUE, NOS TERMOS DA CONSTITUIÇÃO, DIFERE DAS CONTRIBUIÇÕES (COFINS/PIS) - SENTENÇA MANTIDA.

1. As mercadorias apreendidas - cigarros de origem paraguaia - foram avaliadas em R\$ 9.955,00 (nove mil novecentos e cinquenta e cinco reais), sendo que através de mecanismo existente no sítio do Ministério da Fazenda/Secretaria da Receita Federal do Brasil - COFIA -, mantido na internet, chegou-se a uma carga tributária derivada da introdução irregular onde a soma do imposto de importação (II), do I.P.I., da COFINS/importação, do PIS/importação e do ICMS, totalizaria R\$ 11.477,05 (onze mil quatrocentos e setenta e sete reais e cinco centavos), montante excedente do teto de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) que, conforme a jurisprudência das Cortes Superiores, permite a aplicação do princípio da insignificância em sede de

descaminho.

2. O artigo 334 do Código Penal - que não admite interpretação extensiva nem analógica, senão in bonam partem - estabelece que é punida a sonegação de "imposto" devido pela entrada clandestina de mercadoria de procedência estrangeira. Tratando-se de introdução de mercadoria alienígena não proibida, os impostos devidos à União são: imposto de importação (II), cujo fato gerador é a entrada do produto estrangeiro no território nacional (artigo 19 do CTN); Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), derivado do desembaraço aduaneiro de produto de origem estrangeira (artigo 46, I, do CTN). Contribuições (COFINS e PIS) não são impostos conforme a atual sistemática constitucional, de modo que a norma penal não pode ser expandida para albergar, em desfavor do agente, carga tributária excedente do conceito de "imposto" (estrita legalidade).

3. COFINS/importação e o PIS/importação não podem, então, entrar na "continha" disponibilizada pelo "sítio" da Receita Federal, porque na estrutura jurídico-tributária emergente da atual Constituição, são **contribuições**, tributos de natureza diversa dos impostos. Assim, mesmo que na esfera tributária se fale em "COFINS/importação" e "PIS/importação", instituídos pela Lei nº 10.865/2004, essas exações são indiferentes no âmbito criminal para se aferir o valor estimado dos tributos evadidos no descaminho, já que o discurso do artigo 334 do Código Penal (vetusto, mas que o legislador mantém) criminaliza somente a sonegação de "imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo da mercadoria".

4. Pior: a respeito das recém-criadas contribuições "COFINS/importação" e "PIS/importação", tem-se que conforme a lei de regência das suas estruturas tributárias (Lei nº 10.865/2004), tais contribuições não incidem sobre "bens estrangeiros que tenham sido objeto de pena de perdimento..." (artigo 2º, III); sucede que em sede de descaminho a regra é o decreto de perdimento, de modo que a estimativa fiscal de carga tributária para fins de representação criminal não pode levar em conta aquelas contribuições.

5. No caso de perdimento, o artigo 65 da Lei nº 10.833/2003 estabelece que a Receita Federal pode aplicar alíquotas de 50% sobre o "valor arbitrado" das mercadorias apreendidas, para o cálculo do valor estimado do imposto de importação (II) e do imposto sobre produtos industrializados (IPI) que seriam devidos na importação regular, fazendo-o para efeitos de controle patrimonial, elaboração de estatísticas, formalização de processo administrativo fiscal e representação fiscal para fins penais.

6. Não pode incidir o ICMS no cálculo de carga tributária em sede de bem apreendido, porquanto o fato gerador desse imposto estadual é o desembaraço aduaneiro (STF, Súmula nº 661) que não existe quando há introdução irregular e a mercadoria é apreendida e submissa a perdimento.

7. A suposta multa não poderia ser incluída na conta, em caso de descaminho, porque pressuposto do cálculo da multa é o lançamento ex officio feito pela fiscalização quando constata ausência de pagamento de tributo; ora, em caso de apreensão de bens descaminhados (ou contrabandeados) ocorre perdimento da mercadoria e não o lançamento de tributo a ser cobrado pela via normal (prova disso é que o artigo 65 da Lei nº 10.833/2003 autoriza apenas "estimativa" de incidência de imposto de importação e IPI); logo, inviável considerar-se qualquer multa que "incidiria" numa operação de importação normal.

8. Incabível qualquer correção monetária, sequer sobre a "estimativa" de incidência de imposto de importação e IPI facultada pelo artigo 65 da Lei nº 10.833/2003. Primeiro, porque o Direito Penal é retrospectivo, é um "olhar sobre o passado" que se consolidou num momento determinado, de modo que eventos ulteriores (futuros) não podem retroagir para se agregar ao fato tido como criminoso em desfavor do agente; daí porque o valor do dano - sempre que ele for penalmente relevante na instância criminal - não pode sofrer atualização monetária. Segundo, porque o multicitado artigo 65 da Lei nº 10.833/2003 não autoriza a Receita Federal, no momento de estimar a carga tributária para fins de representação penal, a incluir correção monetária; logo, o princípio da legalidade estrita - que orienta também o Direito Tributário - impede que o capítulo do cálculo da Receita Federal usado nos autos possa ser validamente usado no quanto contenha a atualização monetária.

9. Inexistindo a menor condição jurídica de validade do cálculo de carga tributária indicado na denúncia e no voto da Relatora, para assegurar o quantum de tributo ("estimado" pela Receita Federal e iludido pela conduta do acusado) que incidiria em desfavor do réu, não há como suplantar o critério objetivo que consiste num olhar sobre o valor dos cigarros descaminhados, R\$.9.955,00, inferior a R\$.10.000,00, a invocar a aplicação do princípio da insignificância.

10. Apelação ministerial improvida.

TRF da 3ª Região - 1ª Turma - ACR 2008.61.05.005160-0 - Rel p/ acórdão Des. Fed. Joshonom di Salvo - DJe 31.05.2011 p.202

No caso em tela, os dados constantes na tabela de fl. 50 e transcritos na denúncia, com o suposto valor do tributo devido, devem ser desconsiderados, pois foram extraídos do simulador de tratamento tributário e administrativo das importações no sítio da Receita Federal, conforme se observa do ofício de fl. 45.

Dessa forma, uma vez decretada a pena de perdimento dos bens apreendidos, a teor do artigo 65 da Lei nº 10.833/2003 (cfr. fl. 107), é de se aplicar alíquota de 50% sobre o "valor arbitrado" das mercadorias apreendidas, para o cálculo do valor estimado do imposto de importação (II) e do imposto sobre produtos industrializados (IPI), resultando no montante de **R\$ 2.658,60**, conforme cálculo elaborado pelo magistrado de primeira instância (fls.

148v.).

Por estas razões, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, que aplico analogicamente, em virtude da autorização contida no artigo 3º do Código de Processo Penal, **nego seguimento** ao recurso.

Intime-se.

Publique-se.

Após o trânsito baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00005 HABEAS CORPUS Nº 0038590-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038590-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : JOAO CARMINO GENEROSO DA COSTA
PACIENTE : RONI JOSE ADMIRTIDES reu preso
ADVOGADO : JOAO CARMINO GENEROSO DA COSTA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00119074820114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por João Carmino Generoso da Costa em favor de RONI JOSE ADMIRTIDES, contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que mantém o paciente preso, processado nos autos nºs 0000797-52.2011.403.6181 e 0000806-14.2011.403.6181.

Consta da inicial que o paciente encontra-se preso preventivamente desde 09.11.2011, sem denúncia oferecida, apesar de transcorridos mais de trinta dias.

Afirma o impetrante que a autoridade impetrada negou a revogação da prisão preventiva, embora haja fatos novos apresentados e a colaboração do paciente na elucidação do caso e busca da verdade real.

Sustenta violação do princípio da razoabilidade ao argumento de atraso no andamento processual, com a manutenção do paciente preso.

Alega inexistirem os pressupostos para a prisão preventiva, pois não há dados concretos a indicar que o paciente em liberdade constituiria ameaça à ordem pública, prejudicaria a instrução criminal ou se furtaria à aplicação da lei penal.

Assevera que Roni é homem de bem, trabalhador, primário e ostenta bons antecedentes (reabilitado judicialmente), possui emprego definido de comerciante e endereço certo.

Requer a concessão da liminar para a expedição de alvará de soltura em favor de Roni José Admirtides. Ao final, a confirmação da liminar.

Requisitadas informações à autoridade impetrada (fls. 31), foram prestadas às fls. 33/35, instruído com a mídia de fl. 36.

A liminar foi indeferida às fls. 38/40

Parecer da Procuradoria Regional da República pela declinação da competência, com a consequente remessa dos autos para o Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 55/56)

É o breve relato.

Decido.

Observo das informações prestadas que a MM. Juíza de primeiro grau declinou da competência para o processamento e julgamento da ação penal originária em favor da Justiça Estadual.

Desta sorte, o presente *habeas corpus* encontra-se prejudicado porque a autoridade apontada como coatora não mais preside a ação penal e o feito tramita no Juízo Estadual. Por consequência, falece competência a este

Tribunal Regional Federal da 3ª Região para apreciar o *writ*.

Por estas razões, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o presente *habeas corpus*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 19 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0000008-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000008-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : MARISA DE OLIVEIRA BELO
PACIENTE : ANELISE FATIMA DA ROCHA TORRES reu preso
ADVOGADO : MARISA DE OLIVEIRA BELO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : DAVI FRANCISCO DE SOUZA
: ANTONIO LUCIO DE SOUZA
: INES BARION FERRAZ RIBEIRO
: HEBER FERREIRA DOS SANTOS
: MONICA AMALIA DOS SANTOS
: EDUARDO FERNANDO FERREIRA DE ALMEIDA
No. ORIG. : 00129216720114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* objetivando a revogação da prisão preventiva de ANELISE FATIMA DA ROCHA TORRES, decretada pelo Juiz Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 00129216720114036181.

As alegações expendidas na inicial encontram-se superadas, porquanto não pende mais sobre a paciente o suscitado constrangimento ilegal noticiado.

Com efeito, a autoridade impetrada informou às fls. 114/115 que revogou a prisão preventiva da paciente.

Nesse passo, a impetração perdeu seu objeto.

Por estas razões, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno desta Corte Federal, **julgo prejudicado** o *habeas corpus*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00007 HABEAS CORPUS Nº 0001498-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001498-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : ROBSON QUIEROZ NASCIMENTO
PACIENTE : ALESSANDRO JOSE DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : ROBSON QUEIROZ DO NASCIMENTO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00003704020124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* objetivando a concessão de liberdade provisória a ALESSANDRO JOSÉ DE OLIVEIRA, nos autos do processo nº 0000370-40.2012.403.6110.

As alegações expendidas na inicial encontram-se superadas, porquanto não pende mais sobre o paciente o suscitado constrangimento ilegal noticiado.

Com efeito, das informações complementares prestadas pela autoridade impetrada (fls. 30/34) há a notícia da concessão de liberdade provisória ao paciente, situação que faz desaparecer o ato tido como coator.

Nesse passo, a impetração perdeu seu objeto.

Por estas razões, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno desta Corte Federal, **julgo prejudicado o *habeas corpus***.

Intimem-se.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5929/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042658-87.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042658-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO AUGUSTO GALVAO DE BARROS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GALVAO DE BARROS e outro
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
PARTE RE' : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : FELICE BALZANO e outro
No. ORIG. : 00426588719994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único

propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5917/2012

00001 HABEAS CORPUS Nº 0037306-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037306-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
: GUILHERME ALFREDO DE MORAES NOSTRE
: DENISE PROVASI VAZ
: RODRIGO TEIXEIRA SILVA
PACIENTE : HEITOR LUIS BENINCA BERGAMINI
: ARNALDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00107428520114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. INDICIAMENTO. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. No inquérito policial, configura constrangimento ilegal a ordem de indiciamento desprovida de identificação do indivíduo, bem assim de elementos mínimos que permitam aferir a existência de participação em crime, limitando-se a apontar cargos cujos ocupantes pretensamente estariam envolvidos na prática delitativa.

2. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007999-95.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.007999-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : VITORIO FORTUNATO BONETI
: PROFICA DE JESUS SANTOS BONETI
ADVOGADO : BENEDITA DE FATIMA DELBONO e outro

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CÓDIGO PENAL, ARTIGO 168-A. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA PROVADA EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS E NÃO SUFICIENTEMENTE QUANTO A OUTRO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PROVA, SOMENTE, DE INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES. CONDENAÇÃO.

1. Não havendo prova suficiente de autoria em relação a um dos corréus, é de rigor decretar-se sua absolvição com fundamento no inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal.
2. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo quanto a um dos corréus, deve ele ser condenado.
3. Em tema de apropriação indébita previdenciária, meras dificuldades financeiras não configuram a causa de inexigibilidade de conduta diversa, pressupondo-se a absoluta impossibilidade de efetuarem-se os recolhimentos.
4. Isoladamente considerados, documentos reveladores do ajuizamento de demandas em face da empresa comprovam apenas o inadimplemento de obrigações e não o enfrentamento de quadro de penúria financeira.
5. Recurso ministerial provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, a) de ofício, alterar a fundamentação da absolvição da corré Profica de Jesus Santos Boneti, passando-a para o inciso VII do artigo 386 do Código de Processo Penal (insuficiência de prova da autoria); e b) **DAR PARCIAL** provimento à apelação do Ministério Público Federal para julgar procedente em parte a pretensão punitiva deduzida na denúncia e, assim, condenar Vitório Fortunato Boneti como incurso nas disposições do artigo 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, impondo-lhe o cumprimento de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, inicialmente em regime aberto, e o pagamento de 30 (trinta) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, nos termos *supra*, condenar o aludido réu ao pagamento de metade das custas do processo. Transitada em julgado a condenação, inscreva-se o nome do réu no rol dos culpados e procedam-se às devidas comunicações, inclusive à Justiça Eleitoral. Eventual prescrição da pretensão punitiva, à vista da pena concretamente aplicada, será analisada após o trânsito em julgado para a acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004017-68.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.004017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : BOAVENTURA PIRES
ADVOGADO : MAURICIO BENEDITO AMBROZIO e outro
EXCLUIDO : MARLENE CLEUSA CATROPA DA SILVA

: MARCOS DA SILVA
: PAULO ROBERTO PIRES

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CÓDIGO PENAL, ARTIGO 168-A, § 1º, INCISO I. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RELEVÂNCIA DO BEM JURÍDICO TUTELADO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO. PERDÃO JUDICIAL. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. À vista do bem jurídico tutelado e da natureza dos interesses resguardados pela norma do artigo 168-A do Código Penal e, ainda, em razão da existência de norma especial incompatível, não se aplica o princípio da insignificância em tema de apropriação indébita previdenciária.
2. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de apropriação indébita previdenciária, é de rigor a condenação do réu.
3. Se o valor do débito, acrescido dos acessórios legais, ultrapassa o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais), não há falar em conceder-se o perdão judicial previsto no § 3º do artigo 168-A do Código Penal.
4. Recurso ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso do Ministério Público Federal ao fim de, reformando a r. sentença de primeiro grau, acolher a pretensão punitiva deduzida na denúncia e, por conseguinte, condenar o apelado como incurso nas disposições do artigo 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, impondo-lhe as penas de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, inicialmente em regime aberto, e de 40 (quarenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por prestações pecuniária e de serviços à comunidade, nos termos *supra*. Transitada em julgado a condenação, inscreva-se o nome do réu no rol dos culpados e procedam-se às devidas comunicações, inclusive à Justiça Eleitoral. Eventual prescrição, à vista da pena concretamente aplicada, será analisada após o trânsito em julgado para a acusação. Custas, *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001978-61.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001978-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JOAO BOSCO MARTINS MOURA
ADVOGADO : JOAO MARTINEZ SANCHES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00019786120074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA EM LOCAL PROIBIDO E DURANTE A PIRACEMA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS.

1. Tratando-se de pesca de 35kg de peixes, praticada em local proibido e durante o período da piracema, não há falar em insignificância da conduta.
2. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime previsto no artigo 34 da Lei n.º 9.605/1998, é de rigor a condenação do réu.
3. Cuidando-se de pesca praticada por pescador profissional, em local interdito e durante período da piracema, a pena-base deve ser aplicada em patamar acima do mínimo legal.
4. A confissão espontânea é circunstância atenuante (Código Penal, artigo 65, inciso III, alínea "d").

5. Recurso ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso do Ministério Público Federal para, reformando a r. sentença de primeiro grau, julgar procedente a pretensão punitiva deduzida na denúncia e, por conseguinte, condenar o réu João Bosco Martins Moura como incurso nas disposições do artigo 34 da Lei n.º 9.605/1998, impondo-lhe o cumprimento de 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção, substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, nos termos *supra*. Transitada em julgado a presente decisão, inscreva-se o nome do réu no rol dos culpados e procedam-se às devidas comunicações, inclusive à Justiça Eleitoral. Eventual prescrição, à vista da pena concretamente aplicada, será analisada após o trânsito em julgado para a acusação. Custas, *ex lege*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004512-17.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.004512-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : ANA VITORIA MOREIRA DE TOLEDO
ADVOGADO : SONIA MARA MOREIRA (Int.Pessoal)

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI N.º 8.137/1990, ARTIGO 1º, INCISO IV. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO FISCAL DEFINITIVO. SÚMULA VINCULANTE N.º 24. AÇÃO PENAL TRANCADA.

1. Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo (Súmula Vinculante n.º 24).
2. Recurso ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, alterar, em benefício da ré, a fundamentação da absolvição, passando-a para o inciso II do artigo 386 do Código de Processo Penal (não haver prova da existência do fato), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004667-45.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.004667-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : CID CESAR SCAMPARINI
ADVOGADO : LUIZ CEZAR LUCHIARI e outro
CO-REU : PAULO RENATO DE OLIVEIRA LIMA
: SERGIO TERUYA

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CÓDIGO PENAL, ARTIGO 168-A. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DIFICULDADES FINANCEIRAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA. PROVA, SOMENTE, DE INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES. CONDENAÇÃO.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de apropriação indébita previdenciária, é de rigor a reforma da sentença absolutória prolatada em primeiro grau de jurisdição.
2. Em tema de apropriação indébita previdenciária, meras dificuldades financeiras não configuram a causa de inexigibilidade de conduta diversa, pressupondo-se a absoluta impossibilidade de efetuarem-se os recolhimentos.
3. Isoladamente considerados, documentos reveladores de protestos cambiais comprovam apenas o inadimplemento de obrigações e não o enfrentamento de quadro de penúria financeira.
4. O largo tempo durante o qual perduraram as omissões de recolhimentos previdenciários é indicativo forte de que não se tratava de uma crise, mas de uma verdadeira política de gestão.
5. Recurso ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal para julgar procedente a pretensão punitiva deduzida na denúncia e, assim, condenar Cid César Scamparini como incurso nas disposições do artigo 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, impondo-lhe o cumprimento de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, inicialmente em regime aberto, e o pagamento de 40 (quarenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituída a pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, nos termos *supra*. Condenar o aludido réu ao pagamento de um terço das custas do processo. Transitada em julgado a condenação, inscreva-se o nome do réu no rol dos culpados e procedam-se às devidas comunicações, inclusive à Justiça Eleitoral. Eventual prescrição da pretensão punitiva, à vista da pena concretamente aplicada, será analisada após o trânsito em julgado para a acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001224-41.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001224-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : WILSON VALERA CARNEIRO
ADVOGADO : SILVIO GUILLEN LOPES e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO EM

PARTE.

1. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento, pelo juiz, de produção de provas impertinentes, inúteis ou protelatórias.
2. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de sonegação fiscal, é de rigor a manutenção da solução condenatória exarada em primeiro grau de jurisdição.
3. Inquéritos policiais em andamento e ações penais em curso não autorizam a exasperação da pena-base a conta de maus antecedentes (Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça).
4. Recurso provido em parte para redução de pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação ao fim de reduzir a pena privativa de liberdade para 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, inicialmente em regime aberto, substituída por prestações pecuniária e de serviços à comunidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000647-91.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.000647-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RANGEL FERNANDO LEGAL reu preso
ADVOGADO : ELIZEU DE ANDRADE
APELANTE : MARCELO CORREA MARTINS reu preso
ADVOGADO : SIMONE DE SIQUEIRA FERREIRA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00006479120094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. NULIDADES PROCESSUAIS INEXISTENTES. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, LESÕES CORPORAIS E RESISTÊNCIA. DELITOS CONFIGURADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. RECURSOS PROVIDOS EM PARTE.

1. As alegações de nulidade da sentença, do flagrante e da prova, porque não constatados os supostos vícios apontados, devem ser rejeitados.
2. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo dos crimes pelos quais o apelante foi condenado na primeira instância, é de rigor rechaçar a pretensão absolutória.
3. Detectados exageros na fixação das penas, deve o tribunal reduzi-las ao suficiente para a prevenção e repressão dos crimes.
4. Recursos providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos, somente para reduzir as penas dos réus, conforme segue, a) Marcelo Correa Martins: 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão, 700 (setecentos) dias-multa ao valor unitário mínimo e 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias de detenção; b) Rangel Fernando Legal: 7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão e 650 (seiscentos e cinquenta) dias-multa ao valor unitário mínimo. Quanto ao mais, fica mantida a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.046537-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : CIRILO PINTO DE ARAUJO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA GIMENES e outro

EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO. DANO MORAL. MANUTENÇÃO INDEVIDA DE NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. VALOR DA COMPENSAÇÃO FINANCEIRA. SUCUMBÊNCIA PARCIAL, PORÉM, SIGNIFICATIVA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente que teve seu nome indevidamente inscrito em cadastros de inadimplentes.
2. Age pelo menos com culpa a instituição financeira que, estando o débito quitado, mantém a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes, sendo desidiosa quanto à efetiva retirada de seu nome das listas de maus pagadores.
3. Ao fixar o valor da compensação financeira devida em razão do dano moral, o juiz deve pautar-se por critérios de razoabilidade, não devendo fazê-lo em importe tão alto que produza o enriquecimento da vítima ou a ruína do causador do dano, tampouco em *quantum* tão baixo que avilte a honra do primeiro ou desestime investimentos em segurança e qualidade dos serviços prestados pelo segundo.
4. Quanto ao termo inicial da incidência de correção monetária, aplica-se a Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça - STJ, segundo a qual "*A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.*".
5. A apelante, apesar de decair de apenas parte do pedido, foi sucumbente em parte significativa quanto aos pleitos formulados na inicial, mantida, pois a condenação em honorários advocatícios tal como lançada.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso para reduzir o *quantum* fixado a título de danos morais, fixando a incidência da correção monetária a partir da data do presente julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de setembro de 2009.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5916/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005063-29.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005063-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 291/2255

ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA e outro
AGRAVANTE : ANDERSON RIBEIRO e outro
: LUCIETE VANIA BIONDI RIBEIRO
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA SOARES DA SILVA e outro
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
AGRAVADO : ARISSALA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. SÚMULA 308 DO STJ A HIPOTECA FIRMADA ENTRE A CONSTRUTORA E O AGENTE FINANCEIRO NÃO TEM EFICÁCIA PERANTE OS ADQUIRENTES DO IMÓVEL, ENTRETANTO A PARTE AUTORA NÃO TEM INTERESSE PROCESSUAL EM ANULAR O GRAVAME HIPOTECÁRIO. DESCABE A CUMULAÇÃO DE PEDIDOS NAS AÇÃO SE PARA UMA A COMPETÊNCIA É DA JUSTIÇA ESTADUAL E PARA OUTRA A JUSTIÇA FEDERAL - ARTIGO 292, § 1º, INCISO II DO CPC.

I - Conforme a Súmula 308 do STJ, a hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel. Todavia, no caso dos autos, entendo que a parte autora não possui interesse processual em anular o gravame hipotecário, o que diversamente seria se o pleito fosse de reconhecimento da ineficácia da hipoteca em relação ao adquirente do imóvel.

II - descabe a cumulação de pedidos nas ações se, para uma a competência é da Justiça Estadual, e para outra, da Federal sendo que, no presente caso, a indenização por perdas e danos envolve os promissários compradores, pessoa física e a ARISSALA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado. Portanto, não há conexão com o pleito de anulação da hipoteca gravada em favor da Caixa Econômica Federal dada como garantia de financiamento com a construtora, pois o interesse da instituição financeira apenas recai sobre essa questão.

III - Um dos requisitos de admissibilidade para cumulação de pedidos é que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo, nos termos do artigo 292, § 1º, inc. II, do CPC.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033971-05.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.033971-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAFAEL DAMIANI GUENKA e outro
AGRAVADO : FELIX DANTAS
ADVOGADO : ALCIDES NEY JOSE GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 292/2255

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00108375920084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. ACOMPANHAMENTO PROCESSUAL VIA INTERNET. CARÁTER OFICIAL À LUZ DA LEI N.º 11.419/2006. INFORMAÇÃO EQUIVOCADA NO SÍTIO ELETRÔNICO DO TRIBUNAL ACERCA DA DATA DA JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO. EMBARGOS MONITÓRIOS EXTEMPORÂNEOS. RECONHECIMENTO DE JUSTA CAUSA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA QUE ACOLHEU A PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS MONITÓRIOS E, POR CONSEQUÊNCIA, JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO INAUGURAL DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

I - Trata-se de ação monitoria ajuizada pela CEF, tendo o réu sido citado em 05.03.2009 e o respectivo mandado juntado aos autos em 10.03.2009.

II - Não obstante tais datas, os embargos monitorios foram opostos apenas em 26.03.2009, ou seja, um dia após findo o prazo de insurgência, o que acarretou a prolação de sentença de primeiro grau com o acolhimento da preliminar de intempestividade dos referidos embargos e, por consequência, a procedência do pedido inaugural, constituindo-se o título executivo judicial.

III - Em seu recurso de apelação, a parte embargante sustenta que foi induzida a erro pelo site do Tribunal, no qual constou a data equivocada de 11.03.2009 como sendo a equivalente à data da juntada, o que não corresponde à realidade.

IV - Com o advento da Lei n.º 11.419/2006, as informações processuais fornecidas pelos sites oficiais dos Tribunais perderam o caráter meramente informativo, em decorrência da vigência da legislação necessária para que todas as informações veiculadas pelo sistema sejam consideradas oficiais (art. 4º, *caput* e §2º).

V - O serviço por parte dos Tribunais de colocar, à disposição das partes, o andamento processual via Internet com o intuito de possibilitar o acompanhamento de todos os trâmites da ação durante o decorrer do processo, traz consigo a presunção de veracidade, oficialidade e confiabilidade das informações ali divulgadas. Tal oficialidade se ratifica pelo posicionamento atual do STJ, o qual já vem admitindo que tais informações sirvam de amparo à interposição de recurso especial fundamentado em divergência jurisprudencial, aceitando a cópia de acórdão extraído do sítio eletrônico mantido por aquele órgão na internet a título de apontamento da decisão divergente.

VI - Não pode a parte de boa-fé ser prejudicada por eventuais informações processuais errôneas implantadas na própria página do referido Tribunal, principalmente porque, levando em conta a data da juntada de mandado de citação ali lançada, o réu apresentou embargos monitorios dentro do prazo legal (ou seja, dentro dos quinze dias previstos no artigo 1.102b c.c. 1.102c do CPC).

VII - Tal situação se enquadra na hipótese prevista no artigo 183, *caput* e §1º do CPC, ou seja, configura justa causa a autorizar que a parte prejudicada pratique o ato que deixou de efetivar quando induzida em erro.

VIII - De acordo com o precedente do STJ, "(...) *A atual conjuntura legislativa e jurisprudencial é no sentido de cada vez mais se prestigiar a divulgação de informações e a utilização de recursos tecnológicos em favor da melhor prestação jurisdicional, com evidente economia de recursos públicos e em harmonia com o que dispõe o art. 5º, inciso LXXVIII, da Carta Republicana. (...)*" (Resp 1186276, rel. Min. Massami Uyeda, DJE em 03/02/2011).

IX - Necessária se faz, portanto, a manutenção da anulação da r. sentença que julgou procedente a ação monitoria e rejeitou a preliminar de intempestividade dos embargos monitorios apresentados pelo agravante, devendo o feito prosseguir nos seus regulares efeitos.

X - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2011.03.00.036221-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : ETTORE DALBONI DA CUNHA e outro
: LINCOLN FERREIRA DALBONI
PACIENTE : MARIA CRISTINA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LINCOLN FERREIRA DALBONI e outro
CODINOME : MARIA CRISTINA PEREIRA SANTOS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ANTONIO JOSE DE CAMARGO
: MARIA CRISTINA GARCIA
: MARCIA TADEU STEFANINI
: AGUINALDO APARECIDO MARQUES
: JARED EMMERICK
No. ORIG. : 00002418220054036109 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OBTENÇÃO DE EMPRÉSTIMO MEDIANTE FRAUDE. CAPITULAÇÃO JURÍDICA CORRETA NA DENÚNCIA. CRIME DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, TAL QUAL TODOS DA LEI 7.492/96. COMPETÊNCIA POR CONEXÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE NO DEPOIMENTO DA PACIENTE. DENÚNCIA APTA. RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO VIRTUAL NÃO ALBERGADO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO. QUESTÕES SOBRE DOLO E BOA-FÉ IMPOSSÍVEIS DE SE ANALISAR EM SEDE DE HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.

1. A conduta narrada na denúncia está corretamente enquadrada no art. 7.492/96, e, ainda que assim não fosse, todos os crimes tipificados na referida lei são de competência da Justiça Federal.
2. A acusação formulada contra a paciente se insere no bojo de outros delitos idênticos perpetrados com o mesmo *modus operandi* e que foram objeto da mesma investigação na fase pré-processual, caracterizando-se a conexão entre o imputado à paciente e aos demais réus da ação penal, não havendo que se falar em incompetência.
3. O compromisso que as testemunhas prestam de dizer a verdade contém limites ínsitos, não lhes sendo exigível a verdade quanto a fatos que possam as incriminar.
4. Inexiste inépcia na denúncia, vez que esta permite a total consciência da acusação, possibilitando a ampla defesa. Não é necessário que aponte o efetivo prejuízo sofrido pela instituição financeira, eis que o prejuízo não é elementar do tipo penal do art. 19 da Lei 7.492/96. Improcede a tese de que tal apontamento é necessário para exame sobre a aplicabilidade do princípio da insignificância, pois este princípio, segundo a jurisprudência, é inaplicável aos crimes contra o Sistema Financeiro.
5. A chamada prescrição virtual não é albergada pelo nosso ordenamento jurídico, sendo impossível, destarte, o seu reconhecimento.
6. Questionamentos sobre a presença de dolo e boa-fé da paciente são de inviável apreciação em sede de *habeas corpus*, dada que demandam dilação probatória.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000315-72.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000315-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
APELANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : DOUGLAS DE OLIVEIRA BARBOSA
APELADO : ANTONIA APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MARQUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003157220104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557 DO CPC - PROCESSUAL CIVIL - SFH - AÇÃO DECLARATÓRIA - COBERTURA DO FCVS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA COHAB - VERBA HONORÁRIA - FIXADA NA SENTENÇA - MANUTENÇÃO.

I - O fundamento pelo qual a apelação interposta pelos autores foi julgada nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - A preliminar referente à necessidade de inclusão da União no pólo passivo deve ser afastada, posto que, nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial, em razão da extinção do BNH, a gestão do referido fundo foi transferida integralmente para a Caixa Econômica Federal

III - Considerando que o objeto da presente demanda é, em suma, a declaração da extinção da obrigação de mútuo assumida com a Cia de Habitação Popular de Bauru, inevitável sua legitimidade passiva para tanto.

IV - Com o julgamento de procedência da pretensão da parte autora, esta decisão atingirá a esfera jurídica da Cia de Habitação Popular de Bauru, que não poderá cobrar o resíduo decorrente do financiamento habitacional do mutuário. Por este motivo o reconhecimento da aplicabilidade do FCVS enseja a alteração da situação jurídica do crédito da instituição mutuante, em virtude da substituição do devedor perante o agente financeiro o que resulta no interesse da Cia de Habitação Popular de Bauru na resolução da lide.

V - Havendo interesse da COHAB de Bauru na lide, ele deve arcar com o ônus da sucumbência, razão pela qual a verba honorária deve ser mantida tal como fixada na r. sentença.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028459-50.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028459-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ALMIR REBOUCAS e outro
: REGINA APARECIDA FIGUEIRA REBOUCAS
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003508-77.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.003508-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SYLVIA MARIA PEIXOTO BORGES e outro
: TARCISIO SOARES BORGES FILHO
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
REPRESENTANTE : MARCELO MARTINS SCHIAVO
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.

I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.

II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022675-92.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SONIA REGINA ALVES
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIACÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003937-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARIA HELENA TAZINAFO
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00108532720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE NECESSITADA.

I - Muito embora a mera declaração da parte é suficiente para gerar a presunção *juris tantum*, pode o juízo *a quo* desconstituir tal afirmação a fim de infirmar a declaração de pobreza.

II - Não se encontram presentes nos autos indícios de que há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

III - O magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, pelos seguintes motivos:

1) que apesar da autora ter deixado de atuar como advogada contratada do INSS, contraiu um empréstimo de R\$ 250.000,00 em dezembro de 2008 para reforma de seu imóvel, a ser pago em 240 parcelas mensais, com prestação inicial aparentemente de R\$ 3.926,25, evidenciando que manteve uma razoável capacidade econômica após o encerramento de seu contrato com a autarquia previdenciária; **2)** que a própria parte afirma que pagou, no ano de 2010: a) R\$ 18.553,96 de plano de saúde; b) R\$ 1.858,84 de telefone; c) R\$ 2.920,92 de energia elétrica; e d) R\$ 38.994,07 de prestações do empréstimo imobiliário, o que demonstra que a requerente possui capacidade econômica suficiente para arcar com as custas iniciais do processo, sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família, **3)** que a autora juntou comprovante: a) de pagamento de aluguel de seu escritório de advocacia na Rua Barão de Cotegipe, nº 692, no valor de R\$ 876,41, para o mês de dezembro de 2009; e b) de que foi possuía dois empregados em seu escritório até novembro de 2009; **4)** que os dois empregados foram contratados na sequência, para trabalhar no mesmo endereço, por José Carlos Nasser - Sociedade de Advogados, sendo que a soma da remuneração de ambos passou para R\$ 1.507,40. Observe-se, que, em 11.05.10, a autora apontou a Rua Barão de Cotegipe, nº 692, como seu endereço, logo, aparentemente, a autora integra a referida sociedade.

IV - Não ficou demonstrado pela agravante que as despesas e custas do processo produzem efeito tamanho no seu orçamento doméstico que, em razão delas, ficariam prejudicadas a sua subsistência e a dos seus.

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009267-24.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009267-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DENISE VIEIRA PEREIRA SILVESTRE e outro
: PAULO SERGIO SILVESTRE

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00092672420114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI Nº 9.514/97 - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA.

I - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

III - Foi apresentada pela CEF cópia da notificação expedida pelo Oitavo Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo, portanto, os apesar de os agravantes terem sido devidamente intimados para purgação da mora, os mesmos deixaram de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

IV - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

V - Não apreciadas as questões suscitadas acerca da incidência do Código de Defesa do Consumidor e da aplicabilidade da teoria da imprevisão, por não estarem contidas na petição inicial.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055669-86.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055669-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA
APELADO : CLAUDIO ORCIOLI e outro
: ADELAIDE WALDTRANT MATHES ORCIOLI
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : BANCO BANDEIRANTES CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E APROXIMADA.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Tendo em vista a reforma parcial da r. sentença, no tocante aos honorários advocatícios, há que ser adotado, por analogia, o entendimento desta C. Turma no sentido de que "os honorários de advogado, em que pese muitos dos pedidos formulados pela autora terem sido indeferidos, restou comprovado por meio do laudo pericial que a Caixa Econômica Federal - CEF não reajustou as prestações conforme estabelecido contratualmente, questão esta considerada a mais relevante da ação, o que, segundo o princípio da razoabilidade, justifica a sucumbência recíproca". (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2004.61.00.002796-6/SP, Relatora Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª TURMA, Data do Julgamento 02/10/2007, DJU:19/10/2007 pg.: 540), portanto fixo a sucumbência recíproca e aproximada, considerando que, ainda que a parte autora tenha sido vencida quanto a diversos pedidos por ela formulados, em relação à cobertura do saldo devedor pelo FCVS, questão considerada a mais relevante da ação, implica no direito à quitação do financiamento com a conseqüente liberação da hipoteca.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0033902-36.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.033902-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : JOSE DONIZETE FERREIRA FREITAS
PACIENTE : OZELIA LUIZ GONZAGA reu preso
ADVOGADO : JOSE DONIZETE FERREIRA FREITAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00010814320104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, *CAPUT*, DA LEI 11.343/06. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO POR RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO. APLICAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO - ARTIGO 319 DO CPP. ORDEM CONCEDIDA.

1. A paciente foi presa em flagrante em 07/10/2010 e, posteriormente, foi decretada a conversão em prisão preventiva, tendo ela permanecido cautelarmente reclusa desde aquela data.

2. A ré foi interrogada em audiência realizada em 17/02/2011, oportunidade em que foi determinada a expedição de Carta Precatória para São Paulo/SP, Juazeiro do Norte/CE e Porto Velho/RO para fins de oitiva de três testemunhas de acusação (policiais que na data dos fatos integravam a Força Nacional, mas que posteriormente voltaram para suas cidades de origem).

3. Ocorre que, por equívoco, a Carta Precatória que deveria ter sido remetida para São Paulo/SP, foi remetida para Porto Velho/RO (conforme constato por meio do sistema informatizado desta Corte), motivo pelo qual, em 05/10/2011 expediu-se nova Carta Precatória para São Paulo/SP. Determinou-se, também, na mesma data, expedição de Carta Precatória para Cassilândia/MS, para oitiva de testemunhas de defesa, arroladas extemporaneamente, isto é, após a defesa preliminar.

4. É pacífico o entendimento segundo o qual o prazo para a realização da instrução criminal varia conforme as peculiaridades de cada caso, não se podendo fazer cálculos aritméticos.

5. Entretanto, no caso vertente, a demanda de tempo excessiva na instrução se deu por culpa exclusiva do Judiciário. Mesmo admitindo-se que tenha ocorrido um equívoco, não se pode olvidar que tal irregularidade demorou quase 08 (oito) meses para ser sanada, sem culpa alguma da defesa, tendo a paciente permanecido presa cautelarmente por todo esse período.

6. Substituição da constrição corporal por medidas cautelares do art. 319 do CPP.

7. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conceder a ordem** e determinar aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018872-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018872-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : SELENITA MARA BUFREM
ADVOGADO : ALEXANDRE IWANICKI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. EX-COMPANHEIRA. ARTIGO 217, INCISO I, ALÍNEA "C" DA LEI N.º 8.112/90. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. E REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Trata-se de ação ordinária interposta por ex-companheira de servidor público federal falecido objetivando o provimento jurisdicional que lhe assegure o direito ao recebimento mensal da pensão por morte, com base na última remuneração do "*de cujus*", bem como o recebimento das parcelas atrasadas, desde o referido óbito.

II - A união estável entre a Autora e o "*de cujus*" restou comprovada não só pelos documentos que instruíram a inicial - (quais sejam: a) indicação da mesma como companheira do falecido junto à Fundação de Seguridade Social (GEAP); b) cópia do inventário na qual a mesma figura como inventariante; c) extratos de pensão por morte obtida junto ao INSS, figurando a autora como beneficiária; d) declaração do "*de cujus*", enquanto vivo, junto ao Tabelionato de Notas declarando que a autora era sua dependente; e) contrato de locação em que ambos figuraram como locatários, f) apólice de seguro de automóvel, na qual a mesma é identificada como cônjuge do

falecido) - mas também pelos depoimentos testemunhais, restando demonstrada a característica de durabilidade, continuidade e publicidade do mencionado relacionamento.

III - O colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento pacificado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.

IV - *In casu*, o Juízo *a quo* fixou os honorários advocatícios em favor da autora no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Tal condenação, contudo, foi revista, nos moldes do artigo 20, §4º do CPC, tendo sido fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais) - quantia esta que não só obedeceu ao princípio da razoabilidade, como também é consoante com o entendimento já proferido por esta E. Turma no julgamento de caso análogo (AC 801667, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 em 12/06/2008).

V - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024789-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RODOLFO ROSAS ALONSO e outro
: MARIA S IND/ E COM/ DE PRODUTOS LTDA
ADVOGADO : EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO e outro
AGRAVADO : AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDL/ FINAME
ADVOGADO : LEONARDO FORSTER e outro
INTERESSADO : MARIA DO CEU ROSAS ALONSO
ADVOGADO : PHELPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00206971220074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO. SUSPENSÃO DE ALIENAÇÃO DE IMÓVEL PENHORADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO NÃO RECEBIDOS NO EFEITO SUSPENSIVO. REAL PRETENSÃO DO AGRAVANTE AFASTADA. ART. 739-A DO CPC. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PENHORA INSUFICIENTE PARA A GARANTIA TOTAL DO DÉBITO. NÃO COMPROVAÇÃO ACERCA DA EXISTÊNCIA DE GRAVE DANO COM O EVENTUAL PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA. RAZÕES DISSOCIADAS. CONHECIMENTO APENAS PARCIAL DO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO, NA PARTE CONHECIDA.

I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, ao negar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte executada, afastou a pretensão de suspensão das providências a serem tomadas para promover a alienação de um imóvel penhorado em hasta pública.

II - Eventual suspensão da alienação do imóvel significaria o mesmo que se atribuir efeito suspensivo aos

embargos à execução, vez que o seu resultado e os seus efeitos práticos no procedimento executório seriam exatamente os mesmos.

III - Na atual sistemática do CPC, trazida pela Lei n.º 11.382/2006, a não suspensividade dos embargos à execução relativos às execuções extrajudiciais é regra, caracterizando exceção tal atribuição, desde que preenchidos os requisitos próprios a serem observados pelo executado/embargante, a teor do artigo 739-A e §1º do referido diploma legal.

IV - *In casu*, a penhora realizada no feito executivo (equivalente a aproximadamente R\$ 820.000,00) não corresponde ao valor total da execução (R\$ 5.392.401,55), o que impossibilita a afirmação de que a execução encontra-se totalmente garantida. Ademais, a possível alienação do bem oferecido em garantia apresenta-se como consectário lógico do processo de execução, não sendo, por si só, motivo prestante para configurar uma agressão irreparável ao direito dos executados, mas apenas mera consequência da regra prevista no artigo 587 do CPC ("*É definitiva a execução fundada em título extrajudicial; é provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo.*").

V - Não há nos autos qualquer notícia relativa à efetiva data designada para a realização de hasta pública do imóvel penhorado, o que, desde logo, esvai o requisito do perigo da demora, necessário às cautelas de urgência.

VI - Ainda que se admitisse a concessão do efeito suspensivo - o que é admitido em homenagem à argumentação - o §6º do artigo 739-A do Código de Processo Civil prevê que "*A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação de penhora e avaliação dos bens.*", o que ratifica, portanto, a legalidade da determinação acerca das providências necessárias para a realização de hasta pública do imóvel em questão.

VII - As demais alegações lançadas nas razões recursais dos agravantes se limitam a atacar os critérios utilizados na avaliação do referido bem, a qual se deu através de Oficial de Justiça. Tal questão, contudo, não foi sequer objeto de análise pelo Juízo *a quo* e, muito menos, na decisão monocrática ora agravada, motivo pelo qual se caracterizam como dissociadas.

VIII - A ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida enseja o não conhecimento do presente recurso.

IX - Agravo legal a que se nega provimento, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0032832-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032832-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: AILTON JOSE GIMENES
	: FERNANDO FRANCISCO FERREIRA
PACIENTE	: DEBORAH CRISTINA BUENO MURBACK
ADVOGADO	: FERNANDO FRANCISCO FERREIRA
CO-REU	: LUIS CARLOS VICCARI
	: MARLENE APARECIDA MARCHESANO
CODINOME	: MARLENE APARECIDA MARCHESANO
CO-REU	: JEFFERSON DO AMARAL FILHO
No. ORIG.	: 00010001220114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. *HABEAS CORPUS*. CORRUPÇÃO PASSIVA. FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. REQUISITOS. ART. 2º DA LEI 9.296/96. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. CONTRADIÇÃO E OMISSÕES INEXISTENTES.

1. Examinando as razões recursais, verifico que o embargante veicula os presentes embargos com a mera pretensão de ver reapreciadas questões já enfrentadas e superadas no v. acórdão em desfavor da tese guerreada na impetração.
2. Não merece prosperar o argumento de que haveria contradição entre as considerações feitas no aresto objurgado quanto ao preenchimento dos requisitos previstos no art. 2º da Lei 9.626/96 e a impossibilidade de revolvimento do acervo probatório para aferir a imprescindibilidade das diligências.
3. Os fundamentos consignados no voto deste relator para confirmar a legalidade da utilização deste meio de prova no caso em comento indicam com clareza que, à vista dos elementos constantes da impetração, não se apurou qualquer violação aos dispositivos legais que tratam do cabimento da interceptação telefônica.
4. Omissões inexistentes. O voto condutor do acórdão tratou suficientemente das questões abordadas pelo impetrante, servindo as presentes alegações meramente para o seu reexame.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002382-03.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.002382-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : EDSON LUIZ BORTOLIEIRO e outro
: VALERIA CONTE MOZ BORTOLIEIRO
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 469/477

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH -- AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Lei 4.380/64 - NÃO HÁ INFRINGÊNCIA A PRECEITOS COMO FINALIDADE SOCIAL DO CONTRATO E BOA FÉ. NOVAÇÃO DA DÍVIDA PARA O SISTEMA SACRE IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PES. O SISTEMA SACRE NÃO ENSEJA A CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO PROCEDÊNCIA DE AMORTIZAÇÃO DA PARCELA PAGA ANTES DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores. Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

III. Não há que se discutir nos autos as questões relativas à aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial e da taxa de juros que fora inicialmente contratada, prevalecendo as disposições constas no contrato firmado em 25/06/1998 que adotou o Sistema de Amortização crescente em substituição ao PES/CP.

IV - O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente.(...)

V - A pretensão dos mutuários em verem amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

VI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003480-77.1998.4.03.6000/MS

2007.03.99.039422-4/MS

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: ALDAIR CAPATTI DE AQUINO e outro
	: REGINA DE FATIMA REZENDE
ADVOGADO	: EDER WILSON GOMES
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MILTON SANABRIA PEREIRA
APELADO	: SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO	: AOTORY DA SILVA SOUZA
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 98.00.03480-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DO CDC. APLICAÇÃO DA URV VISA MANTER O EQUILÍBRIO ECONÔMICO - FINANCEIRO DO

CONTRATO. CES- CORRIGI E ATENUA DIFERENÇAS ENTRE O VALOR AMORTIZADO E O SALDO DEVEDOR. NÃO PROCEDÊNCIA DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. CORRETA PALICAÇÃO DA TR. ANATOCISMO DEMONSTRADO - SENTENÇA MANTIDA. DEVIDA A CONTRIBUIÇÃO AO FUNDHAB. HONORÁRIOS MANTIDOS CONFORME NA SENTENÇA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumeirista aos contratos regidos pelo SFH e que não se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

II - A Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil, determinou que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vinculados à equivalência salarial, as prestações deveriam ser corrigidas pelo mesmo percentual acrescido decorrente da conversão dos salários em URV (Unidade Real de Valor). Tal medida foi adotada visando manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, não ferindo o Plano de Equivalência Salarial.

III - Quanto ao pedido de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, não prospera, já que existe previsão expressa no contrato. O CES tem a função de beneficiar o mutuário, com a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP. Ademais, cumpre ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes. Entretanto, com o advento da Lei 8.692/93, art. 8º, a aplicação do referido coeficiente se tornou obrigatória, mesmo que não houvesse sido convencionada, dada a sua natureza, então, de norma cogente.

IV - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005.

V - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

VI - É defesa na utilização da Tabela Price dos contratos de mútuo no âmbito do SFH, quando ocorre a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa. No presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada, através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, razão pela qual a sentença foi mantida neste tópico.

VII - No que diz respeito ao leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66, a questão já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela, 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, em que assentou o entendimento de que a mera discussão sobre as cláusulas contratuais não obsta o procedimento em tela, devendo o mutuário, para tanto, valer-se do depósito dos valores que entende corretos, sob pena de premiar a inadimplência.

VIII - No financiamento contraído para construção ou reforma, de imóvel, como no caso dos autos, é devida a contribuição ao FUNDHAB, encargo de responsabilidade do mutuário que foi livremente pactuado entre as partes.

IX - Quanto aos honorários advocatícios, considerando haver sucumbência recíproca, entendendo que estes devem ser mantidos conforme fixado na r. sentença recorrida, inclusive no que diz respeito ao pagamento desta verba honorária à SASSE e União Federal.

X - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003876-30.2007.4.03.6100/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 306/2255

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA VITORIA MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038763020074036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO - ENFOQUE SOCIAL - ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES DE SACRE PARA PES/SACRE - IMPOSSIBILIDADE - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - LIMITAÇÃO DOS JUROS - TAXA DE RISCO E DE ADMINISTRAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - LIVRE CONTRATAÇÃO DO SEGURO HABITACIONAL - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO COM A SEGURADORA.

I - O fundamento pelo qual a apelação interposta pelos autores foi julgada nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

III - Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do sistema financeiro da habitação .

IV - A pretensão dos autores em alterar, unilateralmente, a cláusula de reajuste de prestações de SACRE , conforme pactuado, para PES/PRICE, não prospera, uma vez que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do pacta sunt servanda.

V - Os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuíram, apenas, por entender que está lhes causando prejuízo, podendo, assim, descumprirem a avença. Mesmo porque, o sistema SACRE é consabidamente mais benéfico aos mutuários, pois garante uma redução efetiva do saldo devedor, com diminuição progressiva do valor das prestações.

VI - O sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

VII - Não procede a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

VIII - De forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do sistema financeiro da habitação , conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes, à taxa nominal de 6,00% e efetiva de 6,1677%.

IX - O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade.

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

XI - Outrossim, tenho que o artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do

diploma legal em questão, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.

XII - No que concerne à inscrição dos nomes dos mutuários junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que o simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ver reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão de seus nomes em tais cadastros.

XIII - Muito embora entendesse que, nos contratos firmados no âmbito do sistema financeiro da habitação, não era possível a livre contratação do seguro obrigatório, curvo-me a mais recente posição do E. STJ exarado no REsp n. 969.129/MG, cuja tese pacificada é de que o mutuário não é obrigado a contratar a apólice junto ao próprio mutuante ou seguradora por ele indicada, sob pena de se caracterizar "venda casada", prática proibida em nosso ordenamento jurídico

XIV - Não há que se falar em litisconsórcio necessário com a seguradora, uma vez que a Caixa Econômica Federal é o ente responsável pela administração e gestão do SFH, na qualidade de agente financeiro, inclusive no que diz respeito à cobertura securitária para quitação do financiamento, o que a torna parte legítima para figurar nas ações referentes ao contrato de mútuo

XV - Agravo legal da mutuária e da CEF improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008782-39.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008782-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: FERNANDO MALULY CARDIEL e outro
	: MARIA ELIZA DO VALE MALULY CARDIEL
ADVOGADO	: JOSE XAVIER MARQUES e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: TANIA FAVORETTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - NÃO PROCEDÊNCIA DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO - FCVS NÃO PREVISTO EM CONTRATO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. (STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, p. 379).

III - Compulsando os autos, verifico que as partes contrataram a forma de quitação do saldo devedor sem recursos do FCVS, não tendo, por consequência, contribuído durante o curso do contrato, não havendo, assim, que se falar em quitação do saldo devedor pelo mesmo.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004638-04.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.004638-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LINCOLN SAITO e outro
: EDNA EMIKO MARUBAYASHI SAITO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - AMPLA DISCUSSÃO DA MATÉRIA. - DL 70/66 CONSTITUCIONALIDADE.

I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo

II - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

III - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025057-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025057-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ARILDO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.00.002362-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA DECISÃO QUE RECEBEU RECURSO DE APELAÇÃO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - JULGAMENTO DA AÇÃO ORIGINÁRIA - PERDA DE OBJETO.

I - Com o julgamento da apelação na ação originária nº 0002362-71.2009.4.03.6100 (Num. Antiga: 2009.61.00.002362-4), o agravo de instrumento manejado objetivando a reforma da decisão que recebeu o recurso de apelação interposto pelo agravante apenas no efeito devolutivo, perdeu seu objeto.

II - Prejudicado o presente recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011691-15.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011691-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
AGRAVANTE : VAILSON ALMEIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
: MARCOS AURÉLIO CORVINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/226 vº.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.

- I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.
II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.
III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009166-08.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.009166-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CANTINA D AMICO LTDA
ADVOGADO : CUSTODIO JUNQUEIRA FERRAZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00091660820064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - PROVA PERICIAL - DESNECESSÁRIA - SUFICIÊNCIA DA DOCUMENTAÇÃO DOS AUTOS.

I - A produção de provas se insere na seara da persuasão racional do magistrado.

II- O juiz não está obrigado à produção de prova pericial, se a documentação juntada aos autos for suficiente para dirimir da questão. .

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013469-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE EMIDIO PEIXOTO e outros
: ROMILDA SILVIA PEIXOTO
: MARIA DE LURDES PEIXOTO
: DANILO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00134692020064036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO.

I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

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

III - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005635-27.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.005635-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EXECUTIVA TRANSPORTES URBANOS LTDA e outro
: VIACAO MARAZUL LTDA
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CONTRIBUIÇÕES INSTITUÍDAS PELOS ARTIGOS 1º E 2º DA LC 110/2001- CONSTITUCIONALIDADE JANEIRO DE 2002 - EXIGIBILIDADE

I - Nada impede o julgamento questões relacionadas com as contribuições previstas LC 110/2001, já que é pacífica sua exigibilidade a partir do exercício de 2002.

II - Ainda que não esteja concluído o julgamento da Adin nº 2.556/DF, no entanto serve de parâmetro para os julgamentos das jurisdições inferiores.

III - Agravo legal improvido.

:

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018916-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018916-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BAYER S/A
ADVOGADO : PAULO EDUARDO M O DE BARCELLOS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CONHECIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - A obscuridade que dá ensejo a embargos de declaração é apenas aquela que deixa a sentença ou acórdão com dúvidas, gera perplexidade ou permite interpretações diversas de seu conteúdo, de forma que deva ser esclarecido o julgado para que as partes tenham pleno conhecimento do julgamento em toda sua fundamentação e conclusões.

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente a questão, - expondo sua fundamentação de forma clara e precisa, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

V - A embargante não descreveu objetivamente alguma dúvida de real consistência quanto aos fundamentos e efeitos do acórdão, mas pretende apenas rediscutir a matéria julgada, procurando modificar o resultado do julgamento, com total caráter infringente.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

:

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00026 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005513-98.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.005513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO : LUIZ ANTONIO GOUVEIA
ADVOGADO : SIDNEY ANTONIO TIZZO e outro
RECORRIDO : JOAO DE SOUSA FILHO
ADVOGADO : ISABELLA LÍVERO e outro
No. ORIG. : 00055139820084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI 8.137/90. PARCELAMENTO SIMPLIFICADO DO DÉBITO. ART. 10 DA LEI 10.522/02. APLICAÇÃO ANALÓGICA DOS ARTIGOS 68 E 69 EXCLUSIVAMENTE PARA A SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO CONGLOBAMENTO. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. INSTITUTOS INDISSOCIÁVEIS. PROVIMENTO.

1. Insurge-se o *parquet* contra a decisão do juízo de primeira instância que suspendeu a pretensão punitiva estatal em face do recorrido pelo cometimento do delito previsto no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/90 c.c. arts. 29 e 71 do Código Penal, em virtude de adesão do réu ao parcelamento simplificado previsto no art. 10 da Lei 10.522/02, por aplicação analógica dos artigos 68 e 69 da Lei 11.941/09, deixando de aplicar, no entanto, a suspensão do prazo prescricional.

2. Desde a vigência do anterior programa de parcelamento especial de tributos federais, o PAES (art. 9º da Lei 10.684/03), firmou-se na jurisprudência entendimento ampliativo dos efeitos penais veiculados por este diploma legal aos casos em que o réu/contribuinte é optante de outra modalidade de parcelamento tributário.

3. No entanto, é certo que a sistemática processual impõe a indissociabilidade dos institutos da suspensão da pretensão punitiva e da suspensão do curso da prescrição penal, os quais representam faces opostas de uma mesma moeda.

4. Afinal se a prescrição penal é instituto destinado a evitar a atuação desidiosa do Estado no exercício da titularidade do *jus perseguendi* e do *jus puniendi*, não faz sentido a sua eficácia no intervalo no qual estes não devem nem podem ser exercidos, por expressa limitação imposta pela lei.

5. No caso em comento, o juízo recorrido consignou em sua fundamentação que deixava de aplicar o mandamento contido no §1º do art. 68 da Lei 11.941/09, relativo à suspensão da prescrição, por ser vedado o uso da analogia *in malan partem*.

6. De fato, a necessária aplicação conjugada dos institutos poderia acarretar, a depender do caso, situação mais prejudicial ao réu do que a não incidência destas regras suspensivas, pois pode estar mais alinhada aos seus interesses no feito a perspectiva da extinção da punibilidade.

7. Conquanto, a despeito desta ressalva, a apreciação casuística da questão fomenta uma insegurança jurídica indesejável à sociedade, de modo que se adota a posição da aplicabilidade conjunta dos institutos, atendendo ao pedido principal do recurso do *parquet*, por estar em conformidade com os precedentes jurisprudenciais relativos ao tema.

8. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso do Ministério Público Federal para suspender o curso da prescrição, enquanto perdurar a suspensão da pretensão punitiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002027-32.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.002027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUISA YEME reu preso
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00020273220114036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA CONFIGURADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MAJORANTE DO ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. CONFIGURAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/06. VEDAÇÃO. ENVOLVIMENTO COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SUBSTITUIÇÃO DE PENA. DESCABIMENTO NO CASO CONCRETO. DESPROVIMENTO.

1. A materialidade e a autoria delitiva, bem como o elemento subjetivo do tipo, restaram sobejamente demonstrados nos autos e são incontroversos.

2. Não é verossímil a versão da ré sobre os fatos, segundo a qual teria vindo de Angola, seu país de origem, ao Brasil para comprar roupage que teria sido forçada a permanecer no território nacional além do previsto, após ter perdido todo o seu dinheiro com o furto de sua bolsa, e que então teria conhecido Mike no bairro paulistano do Brás, e que este teria lhe pedido para levar suas malas para sua mulher no continente africano, em troca do pagamento de mil dólares, tendo ela aceitado por não desconfiar do seu conteúdo.

3. De fato, mesmo ignorando as inconsistências relativas ao propósito da viagem da acusada ao Brasil e ao tempo de estadia no país, não é crível que a ré realmente acreditasse que receberia tal quantia apenas para levar malas de roupas para uma pessoa, e que não desconfiasse de que se tratava de material diverso, ainda mais por se tratar de drogas em um peso superior a quatro quilos. Rejeição da tese de erro de tipo.

4. Justifica-se a elevação da pena-base para 6 (seis) anos de reclusão, tendo em vista a reconhecida nocividade e a expressiva quantidade da substância entorpecente transportada (4.090 gramas de cocaína), elementos a serem considerados com preponderância sobre os demais, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/065.

5. Os elementos coligidos não deixam margem a dúvida quanto ao alcance transnacional da prática criminosa, não obstante tenha a ré sido presa em território brasileiro, eis que a acusada foi presa em flagrante quando se encaminhava para o Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, portando os bilhetes de reserva em voo com destino a Joanesburgo/África do Sul.

6. É entendimento pacífico desta Turma que a figura apelidada de "mula", embora seja essencial ao êxito da traficância transnacional, não pode ser aprioristicamente considerada como integrante de organização criminosa.

7. Na hipótese dos autos, entretanto, o passaporte da acusada (fl. 94) informa inexplicada sequência de viagens da acusada ao Brasil em curto intervalo (03/10/2011, 16/10/2011 e 28/12/2010), intercaladas com entradas em países africanos diversos do seu (África do Sul em 17/10/2011, República Democrática do Congo em 19/10/2011, Zâmbia em 19/10/2011, Namíbia em 27/10/2011), de maneira incompatível com o padrão de vida declarado pela acusada, desponta como elemento revelador do seu envolvimento perene com a traficância internacional, se conciliado aos outros que emergem do contexto fático, a saber: transporte de elevada quantidade de cocaína e estadia injustificadamente longa no Brasil. Adequação do óbice ao benefício do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06.

8. Na presente hipótese, a quantidade de pena cominada já obstará a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, ausente o requisito do inciso I do art. 44 do CP.

9. Ademais, trata-se de acusado estrangeiro, sem qualquer vínculo de ordem pessoal, profissional ou patrimonial com o nosso país, nada indicando que aqui venha a permanecer. Logo, a conversão penal certamente frustraria a aplicação da lei penal, não se revelando medida recomendável e suficiente para prevenção e repressão do delito em tela, assim como a guerdada liberdade provisória.

10. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012129-89.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.012129-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROBERTO FARIAS DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : ALESSANDRO DOUGLAS CLEMENTE
No. ORIG. : 00121298920064036181 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ELEMENTO

SUBJETIVO DO TIPO. DOLO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 289, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA.

1. Tendo-se em vista as penas privativas de liberdade in concreto dos acusados, de 5 (cinco) anos e de 3 (três) anos e 3 (três) meses de reclusão, assim como as datas de recebimento da denúncia (01/11/2006) e de publicação da sentença condenatória (01/07/2010), à luz dos artigos 109, IV e V, e 110 do Código Penal, não se vislumbra a causa extintiva de punibilidade de prescrição.
2. A materialidade delitiva está comprovada através de dois laudos documentoscópicos, os quais atestam a falsidade de 690 (seiscentos e noventa) cédulas, todas com valor nominal de R\$ 50,00 (cinquenta reais). O segundo laudo, em particular, assegura que a contrafação não pode ser considerada grosseira e que as cédulas possuem qualidade suficiente para se confundirem no meio circulante, enganando a pessoa de percepção mediana.
3. A autoria está comprovada através do auto de prisão em flagrante, interrogatórios e depoimentos testemunhais colhidos durante o inquérito policial e em juízo.
4. A descrição dos fatos, conforme os relatos das testemunhas e dos réus, demonstra cabalmente que estes tinham plena consciência da falsidade das notas e da criminalidade de sua ação. A clandestinidade da conduta dos acusados ao serem abordados pelos policiais, a expressiva quantidade de cédulas com eles apreendidas, a incoerência e a inverossimilhança de seus relatos bem como a ausência de justificativa plausível sobre a origem das cédulas evidenciam o seu dolo. O animus agendi dos réus restou claramente caracterizado como a vontade livre e consciente de guardar consigo papel-moeda falso, conforme a hipótese tipificada no art. 289, § 1º, do Código Penal.
5. Constatado o dolo na conduta dos acusados e ante a inexistência de justificativa plausível sobre a origem do dinheiro, é impossível a desclassificação do tipo penal imputado para a hipótese do § 2º do art. 289 do Código Penal.
6. Em que pesem os bem expendidos fundamentos do magistrado sentenciante, sobre as circunstâncias e consequências do crime, considera-se inadequado elevar a pena-base do réu, com base em inquéritos e processos não concluídos, a título de reprovável conduta social ou personalidade. A utilização de tal argumento esvaziaria o entendimento jurisprudencial consolidado pelo STJ em sua Súmula 444, pois possibilita a exasperação da pena por via oblíqua, o que deve ser afastado. Reduz-se a pena-base para 4 (quatro) anos de reclusão e 38 (trinta e oito) dias-multa. O regime inicial deve ser o aberto, conforme determina o art. 33, § 2º, c, do Código Penal.
7. Embora inquéritos e processos em curso não possam ser utilizados como fundamento para elevar a pena-base, conforme a Súmula 444 do STJ, não se vislumbra óbice em utilizar tais registros como lídima razão para não substituir a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito, conforme o art. 44, III, do Código Penal.
8. A pena-base foi elevada acima do mínimo legal, em 6 (seis) meses, em razão das circunstâncias e consequências desfavoráveis do crime, uma vez que o réu objetivava revender as cédulas falsas (24 - vinte e quatro) e reintroduzi-las em circulação, com finalidade de lucro. Por outro lado, reconheceu-se a circunstância atenuante de confissão, manifestada perante a autoridade policial, moderadamente delimitada em 3 (três) meses em razão da retratação do acusado em juízo. Reputa-se ser adequado, portanto, a manutenção da pena privativa de liberdade em 3 (três) anos e 3 (três) meses de reclusão, assim como a substituição por penas restritivas de direitos aplicada.
9. Apelação do réu R. F. S. parcialmente provida, para reduzir a pena privativa de liberdade. Apelação de A. D. C. desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação de **ALESSANDRO DOUGLAS CLEMENTE** e **dar parcial provimento** à apelação de **ROBERTO FARIA DOS SANTOS**, para reduzir sua pena para **4 (quatro) anos de reclusão**, em regime inicial aberto, e **38 (trinta e oito) dias-multa**, mantendo-se a r. sentença condenatória em seus demais termos, conforme o relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002116-89.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.002116-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GUSTAVO HENRIQUE PORTO CAPPI reu preso
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00021168920114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 289, §1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA CONFIGURADAS. CIÊNCIA DA FALSIDADE. DOLO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA. DESPROVIMENTO.

1. A materialidade e a autoria delitiva foram devidamente comprovadas nos autos, e são incontroversas.
2. Em que pese a negativa do réu, as evidências coletadas na instrução, especialmente nos depoimentos testemunhais, apontam claramente para o seu conhecimento quanto à falsidade das cédulas apreendidas, cabendo sublinhá-las: tentativa de introduzir uma nota falsa em outra máquina de sorvetes pouco antes da introdução em apreço; desfazimento do sorvete logo após a sua compra; apresentação aos guardas municipais de diferentes versões sobre a origem do dinheiro, mencionando em uma delas o conhecimento da inidoneidade; além do modo cauteloso com que guardou parte das notas dentro de uma luva, com claro propósito de preservá-las em eventual revista policial.
3. O bem jurídico tutelado no delito do art. 289 do Código Penal é a fé pública, especialmente no que tange à higidez da moeda corrente, e não o patrimônio.
4. Embora se reconheça a necessidade de um Direito Penal mínimo como imperativo do princípio da ofensividade e do caráter fragmentário desta seara repressiva, as características da espécie delituosa impedem a aquilatação da lesividade da infração penal em comento nos casos concretos. Inaplicável o princípio da insignificância na hipótese dos autos. Precedentes do STF.
5. Apelação desprovida. Condenação mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001181-07.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : IDABELL DENISE CLARK reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00011810720114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA CONFIGURADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. MAJORANTE DO ART. 40, I, DA LEI 11.343/06. EXASPERAÇÃO DE ACORDO COM O CRITÉRIO GEOGRÁFICO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/06. INCIDÊNCIA NO MÍNIMO LEGAL. MULA. SUBSTITUIÇÃO DE PENA E DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. DESCABIMENTO NO CASO CONCRETO. REGIME INICIAL FECHADO DE CUMPRIMENTO DE PENA. IMPOSIÇÃO LEGAL.

1. A materialidade e a autoria delitiva, bem como o elemento subjetivo do tipo, restaram sobejamente demonstrados nos autos e são incontroversos.
2. Impõe-se a fixação da pena-base em patamar mais elevado, tendo em vista a natureza e a quantidade da substância entorpecente transportada (4.315 gramas de cocaína), elementos a serem considerados com preponderância sobre os demais, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/06. Fixação em 5 anos e 9 meses.
3. A circunstância atenuante da confissão espontânea tem como escopo conferir a efetiva e necessária certeza ao julgador sentenciante, assim como incentivar o delinqüente a colaborar com a atividade jurisdicional, traduzindo-se em instrumento de cooperação mútua entre o Estado e o criminoso em prol da justiça, não se infirmando o seu reconhecimento pela prisão em flagrante da ré.
4. Faz-se necessária a exasperação da majorante do art. 40, I, da Lei 11.343/06, porque a ré foi detida no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP quando fazia a conexão entre o voo do qual provinha, oriundo da Bolívia, e o voo que faria o deslocamento até a Suíça, seu destino final. Ou seja, no momento da cessação da permanência delituosa, a acusada já havia transposto a fronteira nacional entre o território boliviano e brasileiro, tendo infringido o ordenamento jurídico de ambos países.
5. As "mulas" funcionam, no contexto do tráfico internacional de entorpecentes, como agentes ocasionais de transporte das drogas. Não se subordinam de modo permanente às organizações criminosas, não integram seus quadros, mas servem para assegurar a insuspeição da prática criminosa. É o que ocorre com a acusada. Nada nos autos atesta que ela seja membro de algum grupo criminoso ou que se dediquem com habitualidade à traficância. O presente caso autoriza, portanto, a incidência do benefício do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, porém em patamar parcimonioso, conforme entendimento da Turma. Fixação em 1/6 (um sexto).
6. Na presente hipótese, a quantidade de pena cominada já obstará a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, ausente o requisito do inciso I do art. 44 do CP.
7. Ademais, trata-se de acusado estrangeiro, sem qualquer vínculo de ordem pessoal, profissional ou patrimonial com o nosso país, nada indicando que aqui venha a permanecer. Logo, a conversão penal certamente frustraria a aplicação da lei penal, não se revelando medida recomendável e suficiente para prevenção e repressão do delito em tela, assim como a guereada liberdade provisória.
8. Em que pese haver controvérsia doutrinária e jurisprudencial acerca da constitucionalidade da redação atual do art. 2º, §1º, da Lei 8.072/90, persiste a vigência e eficácia da imposição legal obrigatória do regime inicial fechado para o cumprimento de pena privativa de liberdade.
9. Apelação ministerial provida. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal** para aumentar a pena-base e o acréscimo relativo à majorante do art. 40, I, da Lei 11.343/06 e **dar parcial provimento ao apelo da defesa**, apenas para reconhecer a circunstância atenuante do art. 65, III, "c", do Código Penal, e a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, resultando na pena privativa de liberdade de 5 (cinco) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e pena pecuniária de 604 (seiscentos e quatro) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001046-76.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.001046-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO NOBREGA DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIEL JOSE DE JOSILCO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEPÓSITOS EM CONTA DE TERCEIRO. MAU PROCEDIMENTO DO BANCO. NÃO COMPROVAÇÃO. FATO CONSTITUTIVO DO DEMANDANTE. NÃO DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. FATO CAUSADOR. MERO ABORRECIMENTO. DANO MORAL INEXISTENTE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A responsabilidade da instituição financeira depende da demonstração da ação/omissão e o nexo causal, que relacione o evento causador ao dano suportado pelo correntista, e a ofensa a direito da personalidade como característico do dano moral indenizável.
2. No caso, não restou demonstrado o nexo de causalidade entre o comportamento do banco, consubstanciado na efetivação errônea dos depósitos bancários e o prejuízo suportado pelo correntista.
3. À toda evidência, da narrativa fática apura-se que eventual dano vivenciado pelo apelante, não foi capaz de impor-lhe sofrimento psíquico ou lesividade moral bastante a superar aqueles dissabores observados no cotidiano, de modo a concluir pela negativa da pretendida indenização.
4. Recurso de apelação improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5915/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0036279-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036279-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : PEDRO ITIRO KOYANAGI

ADVOGADO : JOSE JORGE DOS SANTOS
EMBARGADO : JOSE AFONSO COSTA
IMPETRANTE : HÉLIO FREITAS DE CARVALHO DA SILVEIRA e outro
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS. 151/153
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
: HELIO FREITAS DE CARVALHO DA SILVEIRA
: ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
: RONAIR FERREIRA DE LIMA
No. ORIG. : 00027319020094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

I - Das informações prestadas pela autoridade impetrada verificou-se que as questões aduzidas na presente impetração não foram submetidas à sua apreciação, sendo inadmissível o conhecimento do presente *writ*, sob pena de supressão de instância, consoante entendimento pacificado pela jurisprudência.

II - Quando da impetração, a questão não havia sido submetida à apreciação da autoridade impetrada, situação que permaneceu até a data do julgamento do presente *writ*, em 31/01/2012, não sendo caso de acolhimento dos presentes embargos, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição.

III - Considerando que à época da impetração, a questão não havia sido suscitada e, quando do julgamento, não havia sido decidida na origem, impõe-se reconhecer que não existem vícios no acórdão embargado.

IV - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0000091-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000091-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : CIRCO JOSE FERREIRA
PACIENTE : ANTONIO COMPER
: RODRIGO COMPER
ADVOGADO : CIRCO JOSE FERREIRA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
CO-REU : EMERSON ANTONIO DA SILVA
No. ORIG. : 00062212520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. DOCUMENTOS INSUFICIENTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA.

I - Constitui entendimento assente na Jurisprudência a possibilidade de trancamento da ação penal pela via expedita do *Habeas Corpus* desde que a pretensão venha suficientemente instruída, de molde a que a falta de justa

causa seja evidente.

II - A determinação de trancamento da ação penal pela via estreita do *habeas corpus* impõe que a pretensão venha suficientemente instruída, apta a comprovar, de pronto, a existência ou não de justa causa para a instauração da ação penal, o que não ocorreu no presente caso.

III - O *habeas corpus* constitui meio impróprio para a análise de alegações que exijam o exame do conjunto fático-probatório.

IV - Havendo justa causa para a ação penal, impõe-se afastar o alegado constrangimento ilegal.

V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007449-56.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.007449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
INTERESSADO : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.899/905
EMBARGANTE : KARIM MOHAMED HINCHA reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
: ANTONIO ROVERSI JUNIOR
CO-REU : JOAO GONZAGA GOMES RODRIGUES reu preso
: DJAILMA FERREIRA LIMA reu preso
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : CHRISTOPHER ANDREW PANIKKOU
: ANDREW PANIKKOU
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : SIMONE PEREIRA
: HENRY IFEANYI UDEMBA
No. ORIG. : 00074495620094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. FOLHA DE ANTECEDENTES SEM INDICAÇÃO DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO ANTERIOR. EXCLUSÃO DA AGRAVANTE. CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

I - Trata-se de embargos de declaração interpostos pela defesa do acusado Karim Mohamed Hinchá pretendendo a exclusão da agravante da reincidência, a qual não estaria comprovada nos autos e o reconhecimento de omissão em relação ao crime de associação para o tráfico.

II - A reincidência realmente não restou comprovada nos autos, uma vez que as folhas de antecedentes acostadas não indicam trânsito em julgado da condenação existente em nome do réu.

III - Muito embora a defesa não tenha postulado a exclusão da referida agravante em razões de apelo, é certo que

se trata de questão de ordem pública, passível de apreciação ex officio.

IV - A condenação pelo crime previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/06 foi exaustivamente fundamentada na sentença monocrática, a qual foi mantida pelo Acórdão. Demais disso, o *decisum* embargado descreveu a conduta de cada um dos envolvidos, a qual demonstra que eles estavam associados para a prática da narcotraficância.

V - Embargos acolhidos em parte para excluir a agravante da reincidência, o que reduz a pena do acusado Karim para 10 (dez) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração para excluir a agravante da reincidência em relação ao acusado Karim Mohamed Hincha, o que reduz a pena definitiva para 10 (dez) anos e 06 (seis) meses de reclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007139-08.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007139-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : HUSSENI MWANSIMBA KIKULA reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 336/347
APELANTE : Justica Publica
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00071390820104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. DELITO PREVISTO NO ARTIGO 308 DO CP. CONTRADIÇÃO VERIFICADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, §4º DA LEI Nº 11.343/06. QUANTUM FUNDAMENTADO.

I - Verifica-se a presença de erro material, suscetível de correção de ofício, porquanto o recurso foi provido em parte para reduzir a pena imposta ao delito do artigo 308 do CP, para o mínimo legal - ou seja, 04 meses de detenção.

II - Ao contrário do alegado, a redução fixada no quantum mínimo previsto na lei está fundamentada não só no contato do réu com a organização destinada ao tráfico internacional de entorpecentes, como ocorre com todas as mulas, como também na forma de acondicionamento da droga.

III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos para corrigir o erro material constante do voto fazendo consignar a pena de 04 meses de detenção imposta ao réu pelo delito tipificado no artigo 308 do CP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração para consignar a pena de 04 meses de detenção imposta ao réu pelo delito tipificado no artigo 308 do CP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JUARI MORAES JERONIMO
ADVOGADO : ALESSANDRA FABIOLA FERNANDES DIEBE (Int.Pessoal)
APELADO : FERNANDO APARECIDO PACCOLA
ADVOGADO : REGIANE DE SIQUEIRA SOUZA e outro
APELADO : KLEBER LUIZ PACCOLA
ADVOGADO : JOSE DE MELLO e outro
CO-REU : MARCO ANTONIO BAGGIO

EMENTA

PROCESSO PENAL/PENAL: MOEDA FALSA. ART.289,§1º, DO CP. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. REFORMA. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. SÚMULA 444 DO STJ. OUTROS ELEMENTOS. EXASPERAÇÃO DA PENA MANTIDA.

I- A materialidade resta comprovada pelo Laudo de Exame em Moeda, que atestou a falsidade dos oitenta exemplares de cédulas de R\$50,00, concluindo que as cédulas apreendidas têm atributos suficientes para iludir o homem de discernimento médio.

II- Comprovada a existência de um esquema de distribuição de notas falsas, também é de ser condenado o distribuidor dessas cédulas, não somente os responsáveis pela comercialização *a posteriori*.

III- Indícios concretos da autoria, culpabilidade e consciência da ilicitude são de molde a justificar a reforma da sentença absolutória de um dos corréus.

IV- Condenação mantida em relação aos apelantes.

V- Dosimetria da pena.

VI- Ainda que excluída a consideração que valora negativamente os maus antecedentes dos apelantes, o que destoa da orientação pretoriana inscrita na Súmula 444, do E. STJ, a potencialidade lesiva, consistente na ameaça à fé pública pela circulação da quantidade de cédulas espúrias apreendidas, é suficiente para exasperar a pena-base acima do mínimo legal.

VII- Em existindo fundamentação idêntica para dois réus, não encontra respaldo a fixação de penas-base distintas, carecendo de redimensionamento neste ponto.

VIII- Provido o recurso do Ministério Público Federal para reformar, em parte, a sentença, condenando o réu Juari Moraes Jerônimo, como incurso no art.289, § 1º, c.c art.29, ambos do Código Penal, à pena de 03 (três) anos e 03 (três) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, cada um no mínimo legal, no regime inicial aberto, a teor do artigo 33, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, substituindo-se a pena privativa de liberdade, com fundamento no art.44, do Estatuto Repressivo, por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, a ser cumprida pelo período da pena substituída; e prestação pecuniária no valor de ¼ (um quarto) de salário-mínimo ao mês durante o período da pena fixada, oportunizando-se a substituição por 01 (uma) cesta básica, também a ser destinada à instituição designada pelo Juízo das Execuções Penais; dar parcial provimento ao recurso de Fernando Aparecido Paccola, para manter a condenação como incurso no art.289, § 1º, c.c art.29, ambos do Código Penal, reduzindo a pena para 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, cada um no mínimo legal, no regime inicial aberto, a teor do artigo 33, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, substituindo-se a pena privativa de liberdade, com fundamento no art.44, do Estatuto Repressivo, por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, a ser cumprida pelo período da pena substituída; e prestação pecuniária no valor de ¼ (um quarto) de salário-mínimo ao mês durante o período da pena fixada, oportunizando-se a substituição por 01 (uma) cesta básica, também a ser destinada à instituição designada pelo Juízo das Execuções Penais; e improvido o recurso de Kleber Luiz Paccola.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal para

reformular, em parte, a sentença, condenando o réu Juari Moraes Jerônimo, como incurso no art.289, § 1º, c.c art.29, ambos do Código Penal, à pena de 03 (três) anos e 03 (três) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, cada um no mínimo legal, no regime inicial aberto, a teor do artigo 33, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, substituindo-se a pena privativa de liberdade, com fundamento no art.44, do Estatuto Repressivo, por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, a ser cumprida pelo período da pena substituída; e prestação pecuniária no valor de ¼ (um quarto) de salário mínimo ao mês durante o período da pena fixada, oportunizando-se a substituição por 01 (uma) cesta básica, também a ser destinada à instituição designada pelo Juízo das Execuções Penais; dar parcial provimento ao recurso de Fernando Aparecido Paccola, para manter a condenação como incurso no art.289, § 1º, c.c art.29, ambos do Código Penal, reduzindo a pena para 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, cada um no mínimo legal, no regime inicial aberto, a teor do artigo 33, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, substituindo-se a pena privativa de liberdade, com fundamento no art.44, do Estatuto Repressivo, por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, a ser cumprida pelo período da pena substituída; e prestação pecuniária no valor de ¼ (um quarto) de salário mínimo ao mês durante o período da pena fixada, oportunizando-se a substituição por 01 (uma) cesta básica, também a ser destinada à instituição designada pelo Juízo das Execuções Penais; e negar provimento ao recurso de Kleber Luiz Paccola, nos termos do expendido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002026-32.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.002026-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : DORCILIO APARECIDO MELLO
ADVOGADO : ANA MARIA LOPES MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00020263220034036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: CRIME DE MOEDA FALSA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS INDICIÁRIOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO RÉU. FALTA DE JUSTA CAUSA EVIDENTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

I - A denúncia, tal como posta, não descreve o elemento subjetivo do tipo, qual seja o conhecimento do réu da falsidade da nota.

II - É cediço que a imputação penal omissa ou deficiente, em inobservância aos requisitos legais previstos no CPP, caracteriza violação aos princípios constitucionais.

III - Não há, portanto, lugar para discussão da existência de prova, na medida em que esta há de recair sobre o que foi alegado.

IV - Reconhecida, de ofício, a inépcia da denúncia e determinado o trancamento da ação penal. Assegurado ao Ministério Público Federal oferecer nova denúncia, desde que observados seus requisitos. Prejudicado o recurso da acusação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a inépcia da denúncia e trancar a ação penal assegurando ao MPF a possibilidade de oferecer nova denúncia desde que observados seus requisitos e julgar prejudicado o recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009668-08.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.009668-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
INTERESSADO : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
CO-REU : FRANCISCO JOSE FERNANDES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : JOAO MENDES NETO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGANTE : FATIMA LEITE DOS SANTOS reu preso
 : JOAO FERNANDO DA CRUZ AZEVEDO reu preso
ADVOGADO : JOAO MENDES NETO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00096680820104036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - O recurso de embargos de declaração tem sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, obscuridade, contradição ou ambiguidade no Julgado embargado.

II - No caso, não está presente qualquer destes requisitos.

III - As provas da autoria foram expressamente apreciadas. Os réus Francisco e João confessaram que transportariam cocaína para Lisboa - Portugal, e que a compartilhariam com amigos, em festas.

IV - A pretensa omissão só estaria consubstanciada em caso de ausência de apreciação da matéria. Tendo sido esta apreciada, e o pleito desacolhido, descaracteriza-se o vício alegado.

V - Saliento que descabe, em sede de declaratórios, reabrir discussão sobre matéria apreciada e decidida na decisão embargada.

VI - Na verdade, o que pretendem os embargantes, é a modificação do Julgado, pela via incorreta dos declaratórios, o que é inadmissível.

VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos e determinar que seja certificado nos autos eventual trânsito em julgado em relação ao acusado Francisco José Fernandes Pereira, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004437-86.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.004437-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : PAULO ROBERTO TEIXEIRA DE ABREU
ADVOGADO : SANDRA MARIA DOS SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00044378620004036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. ARTIGO 289 DO CP. MOEDA FALSA. RÉU FLAGRADO COM DÓLARES INAUTÊNTICOS. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA. BENEFÍCIO DA DÚVIDA QUE SE APLICA AO RÉU. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

I - Apura-se nos autos o delito previsto no artigo 289 do Código Penal.

II - Segundo a acusação, em 31 de maio de 2000, nas imediações do Supermercado Barateiro, no Município de São Vicente-SP, denúncia anônima levou integrantes da Polícia Civil de Santos a flagrarem o réu na posse de 30 (trinta) notas falsas de US\$ 100,00 (cem) dólares americanos, além de R\$ 66,00 (sessenta e seis) reais em moedas de R\$1,00 (um real), as quais, posteriormente, comprovaram-se verdadeiras (fl. 45).

III - A materialidade restou incontestavelmente comprovada através do boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão e pelos laudos de fls. 39/41 e 42/45, os quais são conclusivos no sentido de atestarem a falsidade das cédulas apreendidas e sua aptidão para enganar o homem de conhecimento médio.

IV - No que tange à autoria, muito embora seja certo que o acusado foi flagrado por policiais com uma pochete contendo os dólares falsos, há fundada dúvida acerca de seu conhecimento de que as cédulas eram falsas.

V - Reputo, assim, serem fundadas as dúvidas quanto à prova da autoria e do dolo. Cumpria ao Ministério Público, como *dominus litis*, o ônus da prova acusatória. Isso, entretanto, não ocorreu.

VI - Não desconheço o contexto probatório indiciário que pesa em desfavor do réu, porém considero de maior relevo a certeza, neste momento, que deve pairar sobre a decisão do julgador ao condenar o réu, em atenção ao princípio *favor rei*.

VII - Sob outro ângulo, a prova indiciária quando indicativa de mera probabilidade, como ocorre *in casu*, não serve como prova substitutiva e suficiente de autoria não apurada de forma concludente no curso da instrução criminal.

VIII - Apelo improvido. Absolvição mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003127-48.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003127-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CHEIKH LO DIOP reu preso
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00031274820104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO RECONHECIDA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, §4º DA LEI 11343/06.

I - Trata-se de delito de tráfico transnacional de entorpecentes.

II - No caso, o acusado foi flagrado quando tentava embarcar em vôo da companhia aérea Ibéria com destino final a Oviedo/Espanha trazendo em sua bagagem 92 (noventa e duas) cápsulas de cocaína, as quais totalizavam 1135 gramas (mil cento e trinta e cinco gramas) do entorpecente.

III - A materialidade e a autoria são incontestes e sequer forma objeto da insurgência da defesa.

IV - Pena base mantida no mínimo legal.

V - Reconhecimento da atenuante da confissão, a qual não altera a pena na medida em que já fixada no mínimo.

VI - Causa de aumento relativa à transnacionalidade mantida, vez que corretamente reconhecida.

VII - Causa de diminuição do artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/06 aplicada na fração de 1/6 (um sexto).

VIII - Não estão presentes os requisitos autorizadores da substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

IX - Apelo parcialmente provido para reduzir a pena do réu para 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado e o pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da defesa para reduzir a pena do réu para 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado e o pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001070-36.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.001070-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : RADIO HARMONIA FM
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 96/101
RECLAMANTE : Justica Publica
No. ORIG. : 00010703620094036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Embargos que ostentam caráter infringente pretendendo o embargante, em verdade, a reapreciação e modificação do julgado, o que não se coaduna com a via processual eleita.

II - No que tange à alegação de que o presente feito trata de rádio comunitária, a Lei nº 9.612/98, em seu artigo 1º, § 1º define como baixa potência o serviço de radiodifusão com potência não superior a 25 Watts, o que não restou comprovado nos autos.

III - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029388-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029388-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : HAMILTON PRADO JUNIOR
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SAMPAIO VILHENA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00293881520074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - TAXA DE OCUPAÇÃO - TERRENO DE MARINHA - ANTERIOR PROVIMENTO JUDICIAL EM AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO DECIDIU QUE O IMÓVEL NÃO INTEGRA FAIXA DE DOMÍNIO PÚBLICO - AUSÊNCIA DE RECURSOS VOLUNTÁRIOS E REMESSA OFICIAL - DETERMINADO O REGISTRO DE MATRÍCULAS PARA O IMÓVEL - FEITO ARQUIVADO - TAXAS DE OCUPAÇÃO NÃO COBRADAS POR DEZ ANOS - PRÁTICA REITERADA DA ADMINISTRAÇÃO - SENTENÇA OPEROU EFICÁCIA DE FATO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

I. Cinge-se a demanda acerca da exigibilidade do pagamento de taxas de ocupação de terrenos de marinha relativas aos imóveis denominados Gleba Península e Gleba Gruta, localizados no Município de Ubatuba/SP.

II. A Constituição Federal (artigo 20, inciso VII) estabelece que os terrenos de marinha e seus acréscidos constituem bens da União, o que a autoriza a cobrar taxa de ocupação pelo respectivo uso (art. 127 do DL 9.760/46). Para tanto, de rigor que a Secretaria do Patrimônio da União (SPU) identifique os terrenos de marinha, valendo-se do processo administrativo demarcatório, o qual, por impor restrição aos particulares, deve obedecer ao princípio do devido processo legal. Por outro lado, provado que o imóvel objeto da lide não se encontra em terreno de marinha, a cobrança da taxa de ocupação é indevida.

III- Não se pode deixar de reconhecer que a questão referente à localização dos imóveis já foi dirimida pela Ação de Retificação de Registro nº 92.0401541-1, a qual tramitou perante a 2ª Vara Federal de São José dos Campos/SP e está reproduzida nos presentes autos. Tal processo apurou, por meio da prova técnica, que o imóvel questionado não abrangia terreno de marinha. O pedido foi julgado procedente, determinando-se ao Registro de Imóveis de Ubatuba/SP a abertura de duas matrículas para as áreas remanescentes do imóvel. As partes conformaram-se com a referida decisão, tendo a União apenas manifestado ciência, após a intimação por vista.

IV. A apelante questiona a prova pericial produzida na retificação. Nesse aspecto, operou-se o fenômeno da preclusão, visto que, embora efetivamente não intimada para se manifestar sobre o laudo pericial, a União, depois de intimada da sentença, nada manifestou.

V. A remessa obrigatória da retificação de registro inexistiu. O provimento judicial não determinou o envio dos autos ao Tribunal competente e, diante da ausência de recursos voluntários, o feito foi arquivado. Todavia, vale reiterar, a União foi devidamente intimada da sentença e não apelou ou manifestou qualquer objeção ao teor do julgamento ou à falta de menção do necessário reexame pela segunda instância. Também não opôs embargos de declaração para sanar omissão que porventura entendesse existente.

VI. Se a União entende que não pode promover ação rescisória em face de sentença que, segundo ela, não transitou em julgado (CPC, artigo 475, I), deveria, ao menos requerer junto ao Juízo da ação de retificação, o que entende correto.

VII. A respeito da alegada ineficácia da sentença ante a ausência da remessa oficial, na forma do disposto no artigo 475, I, do CPC, e considerando que as hipóteses de dispensa do reexame necessário não se aplicam ao caso em apreço (sentença anterior ao advento da Lei 10.352/01), imperioso frisar que o julgado, de fato, operou eficácia, posto que, por uma década, a União cumpriu a determinação judicial, deixando de cobrar as referidas taxas de ocupação e aquiescendo no tocante à formação das matrículas dos imóveis que desconstituíram o domínio público.

VIII. O período de dez anos sem a cobrança do referido tributo, no sentido *lato* da expressão, é tempo mais do que suficiente para caracterizar, analogicamente, a prática reiterada da administração. O rompimento brusco desta prática, baseado no argumento de prova pericial equivocada, sem contraditório e sem o necessário reexame judicial da matéria, implica ofensa, dentre outros, ao princípio da segurança jurídica, tornando inexigível a exação.

IX. O lapso temporal que a União levou para rever o ato de não cobrança as taxas de ocupação ultrapassou em muito os prazos previstos na legislação regente dos procedimentos administrativos, configurando, ademais da má prestação do serviço, a desídia e o desinteresse do ente público no tocante ao domínio do imóvel em questão.

X. Apelação e remessa oficial a que se negam provimento. Mantida a r. sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005115-02.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.005115-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : DULCE DE CASTRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL: SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. VALOR REDUZIDO. ATUALIZAÇÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - Restando comprovado que a cota da pensão devida à autora simplesmente deixou de ser atualizada por um descaso burocrático por partes das entidades pagadoras, inclusive com o reconhecido pela própria Administração, impõe-se sua correção, desde a data do requerimento administrativo.

II - A União Federal está isenta do pagamento das custas processuais, salvo as despendidas em reembolso de despesas pela autora.

III - Os juros de mora devem ser reduzidos, tendo em conta o julgamento do Resp 1.205.946/SP, de relatoria do Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidando o entendimento no sentido de que **"em todas as condenações impostas contra a Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, dispositivo que deve ser aplicável aos processos em curso à luz do princípio do tempus regit actum"**.

IV - A matéria relativa aos honorários advocatícios rege-se pelo disposto no artigo 20, § 4º, do CPC, sendo fixados pelo Juízo em patamar moderado, não merecendo reparos.

V - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035129-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035129-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
PARTE AUTORA : LUCIANO BARBOSA DA SILVA e outros
: LUIZ SEVERINO DA SILVA
: LUIZ BRANCO JUNIOR
: LUIZ DE MORAES
: LUIZ GONZAGA DA SILVA
: LUZIA DA COSTA
: LUZIA DAS NEVES BRITO
: LUZIA DE DEUS GUIRRO
: LUZIA HELENA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALBERTO BENEDITO DE SOUZA e outro
PARTE AUTORA : LUCIANA CARIEL BARRETO (desistente)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097143719964036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - As ações propostas contra a Fazenda Pública estão sujeitas ao prazo prescricional de cinco anos, a teor do Decreto 20.910/32.

IV - Relativamente à execução, o prazo de prescrição se confunde com o da ação, a teor do enunciado 150 da Súmula do E. STF: "*Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.*"

V - Sendo o prazo prescricional da execução o mesmo da ação, e sendo contado da data do ato ou fato do qual se originarem, o prazo para execução deverá ser contado do trânsito em julgado da sentença, entendido esse com a publicação do despacho de ciência às partes do retorno dos autos, relativamente ao trânsito em julgado certificado pelo Tribunal, no caso de acórdãos.

VI - O Juízo de primeiro grau acertadamente afastou a prescrição aventada, vez que não teria transcorrido o

quinqüênio legal entre a data do trânsito em julgado e a data da propositura da ação executória.

VII - O entendimento da Corte Superior é no sentido de que não se pode afirmar ter havido a prescrição da execução, tendo em conta que esta sequer se iniciou, vez que a fase de liquidação ainda faz parte do processo de conhecimento.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032954-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/199vº
PARTE AUTORA : SEBASTIAO ALBERTO FERNANDES e outro
: SUMIE SUZUKI ITAMOTO
: ROSARVA AKIKO OZEKI e outros
: RUI ANTONIO AMORIM
: REGINA MARIA PEDRINI CANTARINI
: REGINA CELIA ALBUQUERQUE
: SONIA REGINA DA FREIRIA
: SELMA PIVARI PEDROSO SAKODA
: SERGIO MATEUS
: SUELY HARUMI HATTORI MANABE
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.11432-1 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A procedência do pedido impõe a CEF a obrigação de recompor os saldos das contas vinculadas ao FGTS, a partir da data em que o expurgo, ora deferido, deveria ter sido aplicado e, a partir daí, as diferenças apuradas passarão a sofrer, a cada período legal de crédito (mês ou trimestre) a incidência automática da correção monetária e dos juros remuneratórios legalmente previstos para a atualização normal de todas as contas do FGTS.

IV - Embora não haja pedido expresso na inicial para a aplicação de juros remuneratórios simples ou progressivos, devem ser os mesmos aplicados porque decorrem da própria sistemática do Fundo, regido pela Lei 5107/66 e

legislação subsequente.

V - Os juros remuneratórios, já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação.

VI - Cumpre salientar que a incidência de juros remuneratórios sobre o montante devido não afasta a incidência de juros moratórios que não foram limitados ao levantamento das cotas na sentença exequianda, uma vez que tais acréscimos possuem finalidades diversas.

VII - Quanto ao critério a ser aplicado aos juros de mora, cumpre salientar que são devidos ao percentual de de 0,5% ao mês até a entrada em vigor da Lei 10406/02 e, posteriormente, a 1% ao mês nos termos do artigo 406 do Código Civil cumulado com o artigo 161 do CTN.

VIII - O fato da decisão ter sido fundamentada na legislação que entendeu guardar relação com o ponto principal da lide, torna desnecessária a menção exaustiva de outras normas que os agravantes entendem aplicáveis à espécie. Portanto, quanto ao pedido de prequestionamento das teses jurídicas apresentadas para viabilizar interposição de recurso em instância superior, razão não assiste aos agravantes.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038318-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038318-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 539/539vº
PARTE AUTORA	: MARINA YUKA MATUZAKI TAJIRI e outros
	: NEIDE REGINA DA SILVA TOMAZ
	: ROSI MARIA MANTOVANI
	: SONIA MARIA CHARRUA FERREIRA
	: TANIA TREVIZOLI DE RESENDE
ADVOGADO	: ORLANDO FARACCO NETO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00642959120004030399 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - As ações propostas contra a Fazenda Pública estão sujeitas ao prazo prescricional de cinco anos, a teor do

Decreto 20.910/32. Relativamente à execução, o prazo de prescrição se confunde com o da ação, a teor do enunciado 150 da Súmula do E. STF.

IV - Sendo o prazo prescricional da execução o mesmo da ação, e sendo contado da data do ato ou fato do qual se originarem, o prazo para execução deverá ser contado do trânsito em julgado da sentença, entendido esse com a publicação do despacho de ciência às partes do retorno dos autos, relativamente ao trânsito em julgado certificado pelo Tribunal, no caso de acórdãos.

V - O Juízo de primeiro grau acertadamente afastou a prescrição aventada, vez que não teria transcorrido o quinquênio legal entre a data do trânsito em julgado e a data execução.

VI - O entendimento da Corte Superior é no sentido de que não se pode afirmar ter havido a prescrição da execução, tendo em conta que esta sequer se iniciou, vez que a fase de liquidação ainda faz parte do processo de conhecimento.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020652-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020652-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RICARDO SANTOS e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 90/91vº
PARTE AUTORA	: PAULO ROBERTO ANNONI BONADIES e outros : LURDES CANINA BRUNETTO : LUIZA KEIKO MAEDA UWAGOYA : LELIO WEISSMANN JUNIOR : LAURA LEIKO TOYA OKAWADA : LUCIA INES SCHIAVON : LEONEL DE OLIVEIRA BUENO : LINA DALLA DEA : LUIZ CESAR DO CARMO MASSIA : LEONICE DA SILVA : LUCY KAZUKO MORITA YNOUYE
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO ANNONI BONADIES e outro
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE'	: BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00048470619934036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO DE ADESÃO. ARTIGO 24, §§ 3º E 4º DA LEI 8906/94.

COISA JULGADA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Os termos de adesão foram firmados pelas autoras Lina Dalla Dêa e Leonice da Silva em 11.06.2002 e 27.11.2001, ou seja, em data posterior a sentença (31.07.97) e o acórdão (20.10.98).

IV - Nos termos do artigo 24, §§ 3º e 4º da Lei 8906/94, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a participação do advogado, não atinge os honorários convencionados ou concedidos por sentença.

V - A coisa julgada operada sobre a sentença que condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação é protegida por cláusula pética estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/88.

VI - A tese sustentada pela agravante no sentido de que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve considerar o valor pago aos fundistas por meio do acordo previsto na L.C. 110/2001, é válida somente para os casos de o acordo ter sido firmado antes do trânsito em julgado da sentença, caso contrário, o que prevalece é o título executivo judicial.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019167-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ELISABETE SALDANHA CRIPPA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/170vº
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154756820044036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Na sentença de 28/10/04 não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 29-C da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41, de 24.08.2001.

IV - A referida sentença transitou em julgado em 27.06.05.

V - A coisa julgada, verificada na decisão que determinou a exclusão do pagamento da verba honorária, é protegida por cláusula pétrea estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

VI - Tendo o acórdão transitado em julgado estabelecido a exclusão do pagamento de honorários advocatícios, inadmissível a sua fixação, sob pena de violação da coisa julgada.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017745-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017745-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: NILZA CONCEICAO TEIXEIRA BENEDETTI
ADVOGADO	: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 186/186vº
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00311527520034036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Na decisão monocrática proferida por este Tribunal em 20.04.2004, foi determinada a exclusão da condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 29-C da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41, de 24.08.2001.

IV - Decorrido o prazo legal sem a interposição de qualquer recurso.

V - A coisa julgada, verificada na decisão que determinou a exclusão do pagamento da verba honorária, é protegida por cláusula pétrea estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

VI - Tendo o acórdão transitado em julgado estabelecido a exclusão do pagamento de honorários advocatícios, inadmissível a sua fixação, sob pena de violação da coisa julgada.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020669-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020669-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TEREZA LUIZ GONZAGA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/124vº
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00081175220044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A CEF foi condenada ao pagamento das diferenças pecuniárias de correção monetária entre o índice efetivamente aplicado e o percentual da variação do IPC, no mês de abril/90 (44,80%), descontando-se os valores creditados administrativamente; juros de mora no percentual de 6% ao ano, a partir da citação; sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.

IV - A sentença transitou em julgado em 29 de agosto de 2005.

V - A CEF informou que juntou planilhas de cálculo e dos extratos que comprovam os créditos efetuados na conta vinculada da autora.

VI - Intimada a se manifestar sobre os valores depositados, a exequente deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido para a sua manifestação.

VII - A sentença proferida em 16.02.2007 homologou os cálculos apresentados pela Caixa e declarou integralmente cumprida e satisfeita a obrigação de fazer, nos termos do artigo 635 do Código de Processo Civil, em razão da concordância tácita da autora que intimada, não se manifestou.

VIII - A exequente ingressou com pedido de condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude do julgamento da ADIN 2736, que declarou a inconstitucionalidade da MP 2164/2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8036/90.

IX - A decisão impugnada não extinguiu a execução quanto aos honorários advocatícios, haja vista que não havia título executivo judicial a amparar a execução da referida verba.

X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022699-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022699-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JARDIEL BENEVIDES GAROTTI
ADVOGADO : NELSON JOSE TRENTIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/160vº
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALICE MONTEIRO MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124978420054036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. ATUALIZAÇÃO DAS DIFERENÇAS. JUROS DE MORA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A CEF foi condenada ao pagamento de juros progressivos nos termos da Lei 5107/66; atualização das diferenças nos termos do Provimento nº 26/2001 e juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, resultantes da combinação entre o artigo 406 do novo Código Civil e o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

IV - O laudo da Contadoria Judicial foi elaborado nos estritos termos do acórdão transitado em julgado (aplicação da tabela progressiva de juros, correção monetária nos termos do Provimento nº 26/2001 e juros de mora de 1%).

V - Não houve condenação à aplicação dos índices expurgados.

VI - Os juros de mora foram devidamente recalculados no percentual de 1% ao mês.

VII - A pretensão concernente a juros progressivos não se reveste de caráter tributário, o que afasta a atualização aplicável às contribuições ao FGTS.

VIII - Trata-se de demanda condenatória e, portanto, a atualização da quantia devida deve ser feita de acordo com Capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento 26/2001, para os cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral (STJ, 2ª Turma, REsp nº 629.517 - BA, relatora Ministra Eliana Calmon, votação unânime, j. 05.05.05, publicado no DJ de 13.06.05, p. 250)

IX - Os critérios de correção monetária previstos no Capítulo III (outros tributos), item 3, devem ser aplicados somente nos casos de débitos relativos ao não recolhimento do FGTS.

X - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.037791-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 26/26vº
PARTE AUTORA : LUIZA KUSHIYAMA CAWABATA e outros
: JOSE GASPAR MARZZOCO
: MARIA ALICE JULIANA DE MOURA
: MARIA DE LOURDES DA SILVA
: NEIDE SZPEITER BITTENCOURT
: ROBERTO ALVARENGA ROMANI
: ROBERTO CORAZZA DE CASTRO
: TEREZINHA RODRIGUES CECILIO
: WANDERLEY TADEU SOKOLOWSKI
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00254751619934036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - As ações propostas contra a Fazenda Pública estão sujeitas ao prazo prescricional de cinco anos, a teor do Decreto 20.910/32. Relativamente à execução, o prazo de prescrição se confunde com o da ação, a teor do enunciado 150 da Súmula do E. STF.

IV - Sendo o prazo prescricional da execução o mesmo da ação, e sendo contado da data do ato ou fato do qual se originarem, o prazo para execução deverá ser contado do trânsito em julgado da sentença, entendido esse com a publicação do despacho de ciência às partes do retorno dos autos, relativamente ao trânsito em julgado certificado pelo Tribunal, no caso de acórdãos.

V - O Juízo de primeiro grau acertadamente afastou a prescrição aventada, vez que não teria transcorrido o quinquênio legal entre a data do trânsito em julgado e a data da propositura da ação executória.

VI - O entendimento da Corte Superior é no sentido de que não se pode afirmar ter havido a prescrição da execução, tendo em conta que esta sequer se iniciou, vez que a fase de liquidação ainda faz parte do processo de conhecimento.

VII - "(...) Doutrina e jurisprudência têm entendido que a liquidação é ainda fase do processo de cognição, só sendo possível iniciar-se a execução quando o título, certo pelo trânsito em julgado da sentença de conhecimento, apresenta-se também líquido. (...)" (STJ - RESP 2003/0061863-5 - 14/12/2004 - DJ 28/02/2005 - REL. MIN.

ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA)

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031364-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031364-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : DENISE FREIRE PEREIRA LEITE e outros
: JEUSA COSTA MARTINS
: MARIA CECILIA MARCONDES LATTUADA
: ROSE ANE AUGUSTO MARIANO
ADVOGADO : CONCEICAO RAMONA MENA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 312/313
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089732120014036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO RESCISÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE DE SE PROPOR AÇÃO INDIVIDUAL EM MOMENTO POSTERIOR AO DA AÇÃO COLETIVA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Pacífico o entendimento sobre a possibilidade de se propor ação individual em momento posterior ao de ação coletiva por entidade de classe ou sindicato, contendo o mesmo objeto e mesma causa de pedir, tendo em conta ser da parte o exercício do seu direito de ação. No entanto, ao propor a ação individual, sabendo da existência da ação coletiva, a parte renuncia automaticamente ao direito nesta postulado.

IV - Ainda que se questione os fundamentos da legislação consumerista a justificar uma possível suspensão da ação individual, bem assim a perda do seu objeto em vista de acordo firmado na ação coletiva, não pode ser considerado no caso em apreciação, vez que já houve o trânsito em julgado da sentença proferida na ação individual, ora em fase de execução.

V - "(...) 3. As questões abordadas nos recursos de apelação foram devidamente examinadas e resolvidas pelo acórdão vergastado, à luz das provas existentes nos autos, onde ficou assente que as exeqüentes excluídas do pólo ativo não podem se beneficiar da coisa julgada na ação coletiva, tendo em vista a existência de ação mandamental com trânsito em julgado, anteriormente ajuizada com o mesmo fim. Conforme destacado no acórdão ora combatido, "o ajuizamento anterior da ação mandamental individual (agora já transitada em julgado), versando sobre a mesma matéria, implicou em renúncia ao resultado futuro proveniente da ação coletiva, eis que o julgado individual prevalece sobre o coletivo. (...)" (TRF/5 - EDAC 20058000008381401 - DJE - 19/05/2011 - REL. DES. FED. FRANCISCO DIAS - SEGUNDA TURMA)

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035403-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035403-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CONCEICAO NASCIMENTO DOS SANTOS e outro
: MARIA BELMIRA SORIANO CESAR
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/61vº
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE AUTORA : GILBERTO COIMBRA e outros
: MAGALI CAMOCARDI
: PLINIO MENEZES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00945731219994030399 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. ALEGAÇÃO DE QUE OS OFÍCIOS REQUISITÓRIOS FORAM EXPEDIDOS COM O VALOR LÍQUIDO JÁ DESCONTADOS OS PERCENTUAIS DE 11% A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO DO PSS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Com relação a decisão agravada, entendo haver a necessidade de comprovação de sua lesividade, a justificar o caráter de decisão interlocutória, nos exatos termos do artigo 162, § 2º, do CPC.

IV - Uma vez que as agravantes alegam apenas que os requisitórios foram expedidos com os valores líquidos, já descontados os percentuais de 11% a título de contribuição do PSS, e o Juízo informa que não houve duplicidade de desconto, a decisão agravada, em princípio, é desprovida de lesividade, vez que as agravantes não lograram comprovar que receberam valor menor em razão disso.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038203-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038203-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 296/296vº
PARTE RÉ : EDGARD ZANELLA e outro
: FRANCISCO REUTER MATARAZZO
PARTE RE' : MABISA PLANEJAMENTO E SERV IMOBILIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05048875919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO. EXECUÇÃO FISCAL RELATIVA ÀS CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. SÓCIOS NÃO FIGURAM NA CDI. CITAÇÃO DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Os nomes dos sócios sequer figuram na Certidão de Dívida Inscrita - CDI, portanto estes não poderiam ser responsabilizados por débitos referentes ao FGTS nos termos do art. 135, do Código Tributário Nacional, posto que tal inserção somente pode ocorrer na hipótese de indícios de dissolução irregular da executada, que não restaram demonstrados, notadamente ante a comprovada citação da empresa.

IV - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral, não se tratando, pois, de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional, nos termos da Súmula 353 do C. STJ.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071902-18.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.071902-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/70
PARTE RE' : MARIO MARENZONI falecido
PARTE RÉ : BIANCA ALTICHERI MARENZONI e outros
: MAURO GIUSEPPE LEONE MARENZONI
: MARA ANA MARIA ELEONORA MARENZONI
: MONICA MARIA GRAZIA MARENZONI
ADVOGADO : RENATO FREIRE SANZOVO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.04.00681-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRAZO DECADENCIAL. ART. 173, INCISO I DO CTN.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - É pacífico o entendimento de que as contribuições previdenciárias devidas após a Emenda Constitucional 08/77 não detinham natureza tributária, e sim social, estando sujeitas ao prazo prescricional de 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 144 da Lei 3.807/60. Precedente: STJ, REsp 924.257/PR, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. 18.09.2007, DJ de 27.09.2007.

IV - O Fisco dispõe do prazo prescricional de 30 (trinta) anos para promover a cobrança de contribuições previdenciárias devidas após a EC 8/77 até a promulgação da Carta Magna de 1988. Todavia, o prazo para constituição do crédito tributário, ou seja o prazo decadencial, não se alterou, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77, permanecendo em 05 (cinco) anos a contar do fato gerador, conforme previsto no artigo 173, inciso I, do CTN.

V - Tendo em vista que a competência da última contribuição em cobro foi em maio de 1983, e que o prazo decadencial para constituição do crédito se iniciou em 1º de janeiro de 1984; sendo que o aludido lançamento foi realizado em 1º de maio de 1991, e decorrido o lapso temporal de 7 (sete) anos, superior aos 5(cinco) anos previstos no artigo 173, I, do CTN, restaram fulminadas pela decadência todas as contribuições previdenciárias objeto da execução em comento.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048177-05.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.048177-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : IMOBILIARIA E CONSTRUTORA ACAPULCO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 206/207
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : NUCLEBRAS - Empresas Nucleares Brasileiras S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.02.72847-8 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO HÁ INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DE ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A questão posta a desate já resta pacificada no C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há incidência de juros moratórios entre a data de elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório.

IV - "(...) Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição de requisição de pagamento e o registro do precatório, uma vez que os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do Poder Judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à Fazenda Pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos (REsp 935.096/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 24/9/2007)." (AgRg no Ag 1030108/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 21/06/2010).

V - Reconsiderada, em parte, a decisão quanto à concessão parcial de efeito suspensivo para determinar o cômputo dos juros moratórios no período que eventualmente tenha excedido a tramitação regular do precatório, nos termos do artigo 100 da CF/88, tendo em vista que o aludido precatório foi liquidado no prazo legal.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024439-84.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.024439-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : WILSON SBARAI e outros
: REGINA RAMOS DE CASTRO
: MARIA DO CARMO FINELLI
: GERALDO FOLLI
: SILVIA DARCY VIEIRA
: VICENTE ADAO DE OLIVEIRA
: FRANCISCO POLICARPO DE JESUS
: ROSA DIAS
: MARIA APARECIDA GONCALVES HENRIQUE
: JOSE HENRIQUE SOBRINHO
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
No. ORIG. : 00244398420034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. 28,86%. PSS E IMPOSTO DE RENDA. RUBRICAS DESTACADAS NA PLANILHA DE CÁLCULO.

I - Ao contrário do alegado, o crédito devido à embargada referida foi encontrado pela contadoria do Juízo, conforme se depreende das fichas financeiras juntadas. Ao conferir os cálculos apresentados, a contadoria do juízo se ateve às fichas financeiras emitidas, portanto. Nesse ponto, tendo o contador do juízo apurado valores referentes à embargada Maria do Carmo Finelli, referidos valores devem ser considerados no cálculo.

II - Pacífico o entendimento segundo qual existindo dúvida quanto aos cálculos apresentados pelas partes, pode o juiz se valer do laudo do contador judicial, eis que a contadoria é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes, ainda que os cálculos tenham se dado a maior, devendo o laudo ser prestigiado e adotado pelo juízo.

III - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010296-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010296-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/194vº
PARTE RÉ : HELIO TOURINHO SOARES e outros
: JOSE MANUEL VICENTE JIMENEZ PEREZ
: SUELI CUZ JIMENEZ
: IVANI DA SILVA MOTTA
PARTE RE' : CROMEACAO E NIQUELACAO KELMAR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 01424809519794036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS NÃO RECONHECIDA. INAPLICABILIDADE DO CTN. SÚMULA 353 DO STJ.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.

IV - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. Não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º, da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS.

V - Os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária.

VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular).

VII - A agravante não provou que os sócios tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, sendo de se frisar que o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012626-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012626-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 131/132vº
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: COSMETICOS MODAS E SERVICOS BEKA S/C LTDA
ADVOGADO	: ANTONIO FERNANDO DA COSTA NEVES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05010910619954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. CDA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exeqüente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exeqüente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002918-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002918-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/116
PARTE RÉ : JOAO JORGE
PARTE RE' : JORMAG EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05047870719824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS NÃO RECONHECIDA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN. SÚMULA 353 DO STJ.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo

de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.

IV - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. Não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º, da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS.

V - Os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária.

VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular).

VII - A agravante não provou que os sócios tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, sendo de se frisar que, conforme acima demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022325-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022325-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 185/189
PARTE RÉ	: CEIB CENTRO DE ENSINO INTEGRADO DE BEBEDOURO
PARTE RÉ	: JOSE FRANCISCO LE
ADVOGADO	: JOSE CLAUDINE BASSOLI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	: 98.00.06713-5 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a

mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Decidiu acertadamente o e. Julgador a quo pelo acolhimento da exceção de pré-executividade oposta pelo agravado JOSÉ FRANCISCO LE ao fundamento de que "(...) a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da relação processual que evidencia no fato de não figurar à época da constituição do crédito tributário, como administrador da empresa devedora, situação que somente se verificou em momento posterior, quando lhe foram outorgados poderes de administração, por intermédio de instrumento público de mandato. Nessas condições, não havia mesmo justificativa para a sua inclusão, na qualidade de responsável tributário, no pólo passivo da relação processual executiva (...)"

IV - Está pacificado no âmbito do C. STJ que, em homenagem ao princípio da causalidade, uma vez acolhida a exceção de pré-executividade, o exequente, por ter dado causa à execução, deve pagar honorários advocatícios, mesmo que a execução fiscal seja extinta apenas parcialmente.

V - Na hipótese *sub judice*, afigura-se aplicável o artigo 20, §4º do CPC, o qual preceitua que "*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior*".

VI - Considerando o valor da execução (aproximadamente R\$100.000,00 - cem mil reais), a pouca extensão e complexidade do trabalho desenvolvido pelo patrono dos agravados, reputo excessivo o valor fixado na decisão agravada, razão pela qual o reduzo para R\$5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 20, §4º do CPC.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003520-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003520-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 208/210
PARTE RÉ	: JOSE ERICO REIS
PARTE RÉ	: ILDO SOARES DE LIMA
ADVOGADO	: ROSANGELA DE PAULA N FERREIRA e outro
PARTE RE'	: ENGEPI ENGENHARIA E PROJETOS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00017441219884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS.RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS NÃO RECONHECIDA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN. SÚMULA 353 DO STJ.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a

mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.

IV - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. Não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º, da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS.

V - Os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária.

VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular).

VII - A agravante não provou que os sócios tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, sendo de se frisar que o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003689-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003689-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 111/113
PARTE RÉ	: CONSERVADORA SANTA CRUZ LTDA
PARTE RE'	: ADEILDO APOLONIO DOS ANJOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00034104819884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS NÃO RECONHECIDA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN. SÚMULA 353 DO STJ.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a

questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.

IV - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. Não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º, da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS.

V - Os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária.

VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular).

VII - A agravante não provou que os sócios tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, sendo de se frisar que o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002916-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002916-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 107/109
PARTE RÉ	: HIROMITI ASO
PARTE RE'	: POLYMETAL IND/ E COM/ DE ESQUADRIAS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00084068919884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS NÃO RECONHECIDA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN. SÚMULA 353 DO STJ.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.

IV - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. Não há como se responsabilizar o sócio, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º, da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS.

V - O sócio só pode ser responsabilizado pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária.

VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização do sócio pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular).

VII - A agravante não provou que o sócio tenha praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, sendo de se frisar que o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003403-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/172
PARTE RÉ : JULIO ARCOVERDE DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI e outro
: HERMELINDO DE OLIVEIRA SILVA
PARTE RE' : SOBRAMI SOCIEDADE DE MONTAGENS DE MAQUINAS INDUSTRIAIS
: LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04506735519814036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS NÃO RECONHECIDA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN. SÚMULA 353 DO STJ.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a

questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.

IV - O FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. Não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º, da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS.

V - Os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária.

VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular).

VII - A agravante não provou que os sócios tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, sendo de se frisar que o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031827-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031827-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
PROCURADOR : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI
SUCEDIDO : Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 415/416
PARTE AUTORA : SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES DA EDUCACAO FEDERAL DE PRIMEIRO E SEGUNDO GRAUS SECAO SINDICAL SAO PAULO E CUBATAP
ADVOGADO : FLAVIO PADUAN FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139502220024036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a

mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - As ações propostas contra a Fazenda Pública estão sujeitas ao prazo prescricional de cinco anos, a teor do Decreto 20.910/32.

IV - Relativamente à execução, o prazo de prescrição se confunde com o da ação, a teor do enunciado 150 da Súmula do E. STF: "*Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.*"

V - Sendo o prazo prescricional da execução o mesmo da ação, e sendo contado da data do ato ou fato do qual se originarem, o prazo para execução deverá ser contado do trânsito em julgado da sentença, entendido esse com a publicação do despacho de ciência às partes do retorno dos autos, relativamente ao trânsito em julgado certificado pelo Tribunal, no caso de acórdãos.

VI - O Juízo de primeiro grau acertadamente afastou a prescrição aventada, vez que não teria transcorrido o quinquênio legal entre a data do trânsito em julgado e a data da propositura da ação executória.

VII - O entendimento da Corte Superior é no sentido de que não se pode afirmar ter havido a prescrição da execução, tendo em conta que esta sequer se iniciou, vez que a fase de liquidação ainda faz parte do processo de conhecimento.

VIII - A alegação de que o artigo 7º do Decreto 20.910/32 teria afastado a interrupção da prescrição, tendo em conta que o processo foi anulado desde o início, não se aplica no caso em apreciação, vez que a demora relativa ao aparelho judiciário com o retardamento da prestação jurisdicional, não é de sorte a prejudicar o direito da parte.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016271-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016271-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 274/275
PARTE AUTORA : ROSA ALTA GOLDFARB GORESCU
ADVOGADO : GABRIELE TUSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065987920074036183 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A apelação atravessada contra sentença que confirma a concessão de tutela antecipada deve ser recebida no

efeito meramente devolutivo, por expressa disposição do artigo 520, VII, do CPC.

IV - Para que houvesse a excepcionalidade ao comando inserto no artigo 520, VII, do CPC, seria necessário que a medida antecipatória provocasse lesão grave e de difícil reparação à agravante, o que não se verifica no caso em questão, uma vez que a relação de direito material estabelecida entre as partes, pagamento de pensão por morte, indica que a lesão referida militarista mais em relação ao agravado.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048714-05.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048714-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 257/260 E 269/270
PARTE RÉ : FRANCISCO ANTONIO PERPETUO espolio
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE CARVALHO BARROS e outro
PARTE RÉ : VICTORIA DE SOUSA PERPETUO
PARTE RÉ : MOACYR THOMAZ DA SILVA espolio
ADVOGADO : MARIA CHRISTINA THOMAZ DA SILVA
REPRESENTANTE : ZELIA GHEDINI DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. INCLUSÃO DE ÍNDICES DA CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Houve o depósito inicial de Cr\$ 3.318.000,00 (três milhões trezentos e dezoito mil cruzeiros) quando da imissão de posse do DNER, com levantamento de 80% (oitenta por cento) pelo expropriado em 23/03/1961, no valor correspondente de Cr\$ 2.654.400,00 (dois milhões, seiscentos e cinqüenta e quatro mil e quatrocentos cruzeiros), conforme demonstrativo.

IV - Diante da complexidade dos cálculos os autos foram remetidos à Contadoria deste E. Tribunal para verificação do valor devido ao embargado e foram constatados alguns erros materiais.

V - Foi anexado demonstrativo das diferenças devidas até outubro de 2008, adotando o critério de cálculo do Ministério da Fazenda com as devidas correções no valor de R\$ 26.886.597,81 (vinte e seis milhões, oitocentos e oitenta e seis mil, quinhentos e noventa e sete reais e oitenta e um centavos).

VI - O embargado concordou com os cálculos apresentados pela Contadoria deste E. Tribunal e a União Federal, em sua discordância, alega que deve ser aplicado o Provimento 26/2001 ao invés do Provimento 24/97, ambos da COGE, no tocante aos índices de correção monetária.

VII - Aberta nova vista dos autos ao Ministério Público Federal o i. Procurador Regional da República José Ricardo Meirelles emitiu parecer, nos termos da seguinte transcrição parcial: "(...) *Desta forma, entendemos que os cálculos apresentados pela contadoria do juízo devem prevalecer, pois conforme a tabela juntada às fls. 196 os erros materiais apontados pelo expert foram sanados com a realização de novos cálculos. (...)*".

VIII - Não se deve acolher o princípio da relativização da coisa julgada alegado pela União Federal, nos termos do artigo 741, vez que se aplica apenas em caso de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos declarados pelo STF, que não é o caso destes autos. Neste sentido é o parecer do i. Procurador Regional da República Luiz Carlos dos Santos Gonçalves: "*a coisa julgada revela-se intangível, dado que é a pedra angular do direito. Os povos que decidiram descumpri-la a pretexto da supremacia da ordem pública, registram posterior arrependimento [...] dado que a r. sentença cognitiva já transitou em julgado, nova discussão sobre o pedido seria dar à liquidação caráter rescisório que ela efetivamente não tem*".

IX - O v. acórdão do Supremo Tribunal Federal já decidiu sobre a **questão dos juros neste feito**, conforme transcrição parcial abaixo do voto do Exmo Relator Ministro NÉRI DA SILVEIRA no julgamento do Recurso Extraordinário 110892-4, em 19 de maio de 1987: "(...) *Os juros compensatórios de 12% a.a. são devidos, desde a antecipada imissão na posse do imóvel. Não é de se acolher a distinção, para esse efeito, de estar, ou não, o imóvel produzindo renda, à data da imissão do expropriante na posse. Juros moratórios de 6% a.a. são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença, incidindo sobre o valor total da indenização, incluídos os juros compensatórios. Recurso extraordinário conhecido e provido.*"

X - A questão da correção monetária restou resolvida quando do julgamento do agravo de instrumento: "(...) *Para da incidência da correção monetária em processos anteriores à lei de sua instituição, deve-se aplicar integralmente seus índices afronta à justa indenização garantida constitucionalmente. (...)*".

XI - Ressalte-se que se trata de precatório principal e não de precatório complementar, devendo ser observados os critérios determinados nas decisões transitadas em julgado, haja vista que foi levantado, apenas, os 80% (oitenta por cento) do depósito inicial restando 20% (vinte por cento) do valor a ser pago.

XII - A inclusão de índices da correção monetária no cálculo de liquidação é tema pacífico no entendimento jurisprudencial e não configura afronta à coisa julgada, haja vista que o v. acórdão transitado em julgado dirimiu qualquer dúvida a respeito ao consignar que: "*Entretanto, não acolho o pedido quanto à correção monetária, pois o acórdão impugnado atendeu ao acórdão exequendo que determinou que a correção monetária seja calculada a partir da lei que a instituiu - o que não ofende a Constituição, nem discrepa da orientação dos julgados.*"

XIII - A alegação de julgamento *ultrapetita* da União não merece ser acolhida, vez que a decisão agravada manteve a r. sentença de primeiro grau. Não há que se falar acerca do valor a maior a ser pago haja vista que os embargos à execução opostos pelo DNER requerem a prevalência dos cálculos apresentados pela Contadoria da Procuradoria da União no valor correspondente a R\$ 378.690,45 (trezentos e setenta e oito mil, seiscentos e noventa reais e quarenta e cinco centavos).

XIV - **O valor de R\$ 378.690,45 (trezentos e setenta e oito mil, seiscentos e noventa reais e quarenta e cinco centavos) foi atualizado para o ano de 2000**, é evidente que em 2012 com os acréscimos legais de correção monetária e juros o valor a ser apurado será mais elevado que o pedido inicial deste feito, não se podendo dizer que o julgamento é *ultrapetita*, além do que a decisão agravada manteve a r. sentença de primeiro grau, após as juntadas de pareceres elaborados pelas Contadorias deste Egrégio Tribunal e do Ministério Público Federal.

XV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5950/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001095-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : CLAUDIO PIONTI
ADVOGADO : RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001768-52.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001768-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : BALTAZAR JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : EDIVALDO NUNES RANIERI e outro
APELADO : DIERLY BALTAZAR FERNANDES SOUZA
: GASPAR JOSE DE SOUZA
: JOSE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO e outro
APELADO : OS MESMOS
CO-REU : ODETE MARIA FERNANDES SOUZA
: DAYSE BALTAZAR FERNANDES SOUZA SILVA
: RENE GOMES DE SOUZA
: RENATO FERNANDES SOARES
: OZIAS VAZ

EMENTA

PENAL - CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - ARTIGO 1º, INCISOS I E II, DA LEI Nº 8.137/90 -

INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL - PRECEDENTES - PREMISSAS DE AVALIAÇÃO - COMPROVAÇÃO DO DOLO - MATERIALIDADE COMPROVADA - CRIAÇÃO DE PASSIVO FICTÍCIO COM VISTAS À REDUÇÃO DAS BASES DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA E DEMAIS TRIBUTOS INCIDENTES DE FORMA REFLEXA - AQUISIÇÃO DE ÁREA RURAL COMO ESTRATÉGIA PARA TODO O GRUPO EMPRESARIAL DO QUAL OS RÉUS FAZEM PARTE - ALEGADA INTENÇÃO DE PROMOVER DAÇÃO EM PAGAMENTO COM REFERIDA ÁREA - EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO PERTINENTE A DUAS FORMAS DE AQUISIÇÃO: UMA À VISTA, NO VALOR DE R\$ 12.000.000,00 E OUTRA EM 120 PARCELAS, ESTAS GERADORAS DO PASSIVO - FRAUDE NA APURAÇÃO DE TRIBUTOS QUE RESTOU EVIDENCIADA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO MAJORITÁRIO QUE SOBREPÕE A DOS DEMAIS RÉUS - EMPRESA PERTENCENTE A GRUPO EMPRESARIAL DE NATUREZA FAMILIAR - RÉU QUE OSTENTA O CONTROLE PLENO DE TODO O GRUPO EMPRESARIAL - DIREITO DE RECESSO DO MINORITÁRIO QUE NÃO PODE SER ANALISADO FRIAMENTE EM FUNÇÃO DA NATUREZA FAMILIAR DO GRUPO EMPRESARIAL - COMPROVAÇÃO DE QUE A ESTRATÉGIA FRAUDULENTA FOI CONCEBIDA E DETERMINADA APENAS PELO SÓCIO MAJORITÁRIO, À QUAL OS DEMAIS NÃO PODERIAM SE CONTRAPOR - RESPONSABILIDADE PENAL EXCLUSIVA DO SÓCIO MAJORITÁRIO E CONTROLADOR DO GRUPO - CONDENAÇÃO MANTIDA - IMPROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL - PENA - DOSIMETRIA - REDUÇÃO DA PENA-BASE - APLICAÇÃO DA SÚMULA 444 DO STJ - ABSOLVIÇÃO DOS DEMAIS SÓCIOS/RÉUS QUE SE MANTÊM.

- 1- Exigência de lançamento definitivo do crédito tributário para que se possa cogitar de persecução penal. Isto porque o E. Supremo Tribunal Federal (HC 81.611, j. em 10.12.2003 e Súmula Vinculante nº 24) deliberou que o crime do artigo 1º da Lei 8.137/90, por ser material, exige o lançamento definitivo do crédito tributário para sua caracterização.
- 2- O tipo penal em exame reclama a ocorrência de resultado naturalístico, que é a efetiva redução ou supressão de "*tributo, contribuição social e qualquer acessório*". A redução ou supressão de tributo somente resta caracterizada a partir do lançamento de ofício, ou seja, após a constituição definitiva do crédito tributário, decorrente da conduta do agente.
- 3- É imprescindível, para enquadramento na esfera penal, que a conduta seja comprovadamente revestida de dolo, ou seja, movida pela intenção de reduzir ou suprimir o tributo através da omissão de informação ou da prestação de informação falsa. Para a configuração da infração tributária, o dolo do agente é irrelevante, mas para a ocorrência da infração penal é de crucial relevância, tendo em vista que nosso sistema jurídico não alberga a responsabilidade penal objetiva, sendo certo que a punição a título de culpa, no direito penal, somente ocorre nos casos expressamente previstos.
- 4- Situação concreta em que restou comprovada a fraude na apuração de tributos incidentes sobre o lucro real, diretamente ou de modo reflexo, através da criação de um passivo fictício, nos registros contábeis da empresa Viação Ribeirão Pires Ltda., relativamente ao ano-calendário de 1997 (exercício de 1998).
- 5- A fiscalização da Receita Federal do Brasil apurou que o referido passivo fictício derivava de operação de aquisição de terras rurais, no município de Ladário/MS, na quantidade de 194.500 ha (cento e noventa e quatro mil e quinhentos hectares), no valor total de R\$ 12.000.000,00 (doze milhões de reais), supostamente destinada a eventual dação em pagamento de dívidas tributárias de diversas naturezas, para as empresas do grupo empresarial titularizado pelo réu BALTAZAR JOSÉ DE SOUZA.
- 6- Registros contábeis da empresa nos quais se declarou que tal aquisição teria sido ajustada em parcelas, e não à vista, contrariamente ao que constava da escritura pública de compra e venda, daí resultando o passivo fictício que afetou a apuração dos tributos incidentes e decorrentes da apuração do lucro real.
- 7- Identificado um crédito tributário em haver, abrangendo diversos tributos: Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), Contribuição Social sobre o Faturamento (COFINS) e contribuição ao PIS (PIS). O valor desse crédito tributário, que foi lançado de ofício, ficou em R\$ 361.185,12 (trezentos e sessenta e um mil, cento e oitenta e cinco reais e doze centavos), em 24.02.2000. Esfera administrativa exaurida, constituindo-se definitivamente o crédito nesses termos.
- 8- O negócio jurídico que se pretendeu utilizar para dar suporte ao registro do passivo na contabilidade da Viação Ribeirão Pires Ltda. era altamente suspeito; em verdade, tal operação tinha todos os indícios de uma fraude voltada à solução de passivos tributários, abrangendo todas as empresas do grupo do qual faz parte a Viação Ribeirão Pires Ltda. E a concepção de tal estratégia coube a BALTAZAR JOSÉ DE SOUZA, em favor não apenas da Viação Ribeirão Pires Ltda., mas em prol de todas as empresas do conglomerado.
- 9- Grupo empresarial que possui de natureza eminentemente familiar, do qual o sócio BALTAZAR JOSÉ DE SOUZA é o controlador absoluto, sobressaindo-se e destacando-se expressivamente frente aos demais sócios e réus; em relação a sua esposa e filhos, todos participantes das sociedades, o réu BALTAZAR é o patriarca; e quanto aos outros réus, ele seguramente exerce a figura do irmão bem sucedido, que controla os negócios do grupo e emprega seus parentes.
- 10- Caso concreto em que ficou nítido que os demais sócios e, em especial, os réus deste processo, não possuíam

liberdade plena para agir de modo contrário às diretivas traçadas pelo detentor do efetivo controle do grupo empresarial, no caso, o réu BALTAZAR JOSÉ DE SOUZA.

11- Em casos que tais, o direito de recesso, formalmente, existe, mas é certo que não pode ser interpretado friamente, diante das peculiaridades que, naturalmente, existem em grupos empresariais titularizados por membros de uma mesma família. Evidenciada, neste sentido, a preponderância do réu BALTAZAR JOSÉ DE SOUZA nos atos de gestão e orientação do grupo empresarial, razão pela qual deve ser mantida a absolvição dos demais réus/apelados, tal como percebido pela r. sentença.

12- Redução da pena base cabível, à razão de 1 mês, estabelecendo-a em 2 anos e 11 meses de reclusão, unicamente em prestígio aos termos do enunciado nº 444, da súmula da jurisprudência predominante no E. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "**É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base**".

13- Na segunda fase de fixação da pena, não merece acolhida a tese defensiva de que teria havido confissão, vez que o réu/apelante não confessou a imputação que lhe foi feita, admitindo-a parcialmente, quando interrogado em Juízo, não há como se lhe aplicar o benefício da atenuante pretendida.

14- Valor do dia-multa fixado na sentença que também não merece modificação, tendo em vista sua plena adequação e compatibilidade com o padrão econômico do réu/apelante.

15- Recurso ministerial a que se nega provimento e recurso do réu a que se dá parcial provimento, apenas e tão para reduzir a pena base imposta, conforme acima explicitado, mantendo-se a sentença em todos os demais pontos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso ministerial e dar parcial provimento do recurso do réu, apenas e tão para reduzir a pena base imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000847-54.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.000847-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
EMBARGANTE	: MARCO ANTONIO FERNANDES GASPAR
ADVOGADO	: LUCIO FERREIRA GUEDES (Int.Pessoal)
	: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.986/991
PARTE AUTORA	: Justica Publica
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: ALCIONE MARTINS DE AMORIM
ADVOGADO	: RICHARD TOUCEDA FONTANA e outro
INTERESSADO	: MARCONI ALVES SATHLER reu preso
ADVOGADO	: ANTONIO SIDNEI RAMOS DE BRITO e outro
REU ABSOLVIDO	: SEVERINA DOS RAMOS SILVA
	: ISABEL CRISTINA DA SILVA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: IRANY PEREIRA SALES
	: MARIA PETRIUCIA NUNES DE AMORIM
	: JOSE VAZ FERREIRA
	: ANTONIO OSMAR CHAGAS OLIVEIRA

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PARCIAL. APLICAÇÃO DA ATENUANTE GENÉRICA DA CONFISSÃO. ARTIGO 65, III, "B", DO CÓDIGO PENAL.

I - O v. Acórdão foi omisso no tocante a dosimetria da pena na segunda fase, deixando de aplicar a atenuante genérica da confissão, prevista no artigo 65, III, "d", do Código Penal.

II - Considerando a confissão espontânea do embargante, deve ser diminuída a pena-base ao mínimo legal. Não havendo causas de aumento ou de diminuição a serem reconhecidas, a pena privativa de liberdade foi fixada definitivamente em 3 anos de reclusão e 10 dias-multa, cada qual arbitrado em 1/30 do salário mínimo vigente nesta oportunidade.

III - Não houve qualquer omissão, contradição ou obscuridade no v. acórdão embargado quanto: *"o montante devido a título de pena pecuniária extrapola o objetivo contido nos artigos 44 e 45 do Código Penal, uma vez que não leva em conta a situação econômica do embargante ou mesmo o valor do prejuízo sofrido pela empresa pública em razão dos fatos objeto dessa demanda"*.

IV - Embargos de declaração acolhidos parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial acolhimento dos embargos de declaração opostos por MARCO ANTONIO FERNANDES GASPAS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0101078-46.1993.4.03.6181/SP

2008.03.99.038136-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
EMBARGANTE : MARCOS DANIEL AMARO VIEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1184/1189
PARTE AUTORA : Justica Publica
CO-REU : JOSE FLAVIO DE LIMA CHAVIER
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : CARLOS ALBERTO AFONSO BOULHOSA (arquivado)
: ALVARO ANTONIO DE OLIVEIRA (arquivado)
: MARCELO DE SOUZA LOIOLA (arquivado)
: CARLOS HIROTAKA HIGA (arquivado)
: CIRO OISHI (arquivado)
No. ORIG. : 93.01.01078-0 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. VEDADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - A defesa alega que houve contradição no v. acórdão embargado, porquanto a redução da pena-base em apenas um mês revela-se desproporcional ao quantum anteriormente aplicado, mormente se considerarmos que as penas-base são hodiernamente aumentadas em quantum considerável em razão da existência de maus antecedentes.

II - A questão não se trata de "contradição" no v. acórdão, mas sim de discordância do embargante com a redução que o julgado entendeu cabível. O v. Acórdão foi muito claro e específico na fundamentação da aplicação de tal

redução: apenas e tão-somente em razão do enunciado.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001484-73.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.001484-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CELIO BURIOLA CAVALCANTE
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO NORONHA ZINI JUNIOR e outro
INTERESSADO : RUBENS LUCAS DA SILVA
: JOSE DONIZETE LUCAS DA SILVA
: CLAUDIO ROBERTO DA SILVA
: JOSE ANGELO DE CAVRALHO FAVERO
ADVOGADO : KATIA REGINA MURRO e outro
No. ORIG. : 00014847320044036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEGRAÇÃO DO JULGADO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO.

1 - Não constatada qualquer das hipóteses legais de integração do julgado. O que se pretende nos embargos declaratórios é a modificação do julgado, mas sem que haja lugar para tal providência absolutamente excepcional.

2 - As conclusões tomadas em relação ao *quantum* da pena corporal e da pena pecuniária estabelecidas para o embargante não sofrem alteração em virtude da graduação do valor unitário do dia-multa.

3 - A fixação do valor unitário do dia-multa se dá com base nos elementos que estejam presentes nos autos, voltados à aferição da situação econômico-financeira do réu. É o que dispõe o artigo 60 do CP, ao determinar que "*na fixação da pena de multa o juiz deve atender, principalmente, à situação econômica do réu*". E foi exatamente sobre esse ponto que o acórdão embargado deliberou em sentido benéfico ao embargante, por extensão ao que fora decidido quanto ao outro réu.

4 - Em nada afeta a análise procedida quanto à dosimetria estabelecida para a pena corporal e mesmo para o *quantum* da pena pecuniária, o fato de não haver elementos seguros quanto à situação econômica de um réu, levando o julgador a fixar o valor unitário do dia-multa no mínimo legal: as situações são distintas, avaliadas em momentos distintos e sob critérios distintos, razão pela qual uma análise não beneficia nem prejudica a outra.

5 - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de dezembro de 2011.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001845-10.2003.4.03.6122/SP

2003.61.22.001845-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : LUIZ DE MICHELLI FILHO
ADVOGADO : MARIO LUIS DIAS PEREZ e outro
APELANTE : JOAO MARCELO DA SILVA
ADVOGADO : ELIDE MARIA MOREIRA CAMERINI (Int.Pessoal)
APELADO : CELIO ALMIR BENEDETE
ADVOGADO : JOSE LUIZ FILHO (Int.Pessoal)
APELADO : MARCELO ARAUJO
ADVOGADO : PEDRO MUDREY BASAN e outro
APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : HELIO STEFANINI
No. ORIG. : 00018451020034036122 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - FRAUDES NA ADMINISTRAÇÃO DE CONSÓRCIO PELA GERAL RECORD EMPREENDIMENTOS LTDA. EM TUPÃ/SP - CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL E DE LAVAGEM DE ATIVOS DE ORIGEM ILÍCITA - CRIME DA LEI Nº 9.613/98 QUE NÃO RESTOU PLENAMENTE COMPROVADO - ABSOLVIÇÃO MANTIDA - GESTÃO FRAUDULENTA EVIDENCIADA - CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 4º DA LEI Nº 7.492/86 - APROPRIAÇÃO DE RECURSOS (ARTIGO 5º) COMPROVADA - PARTICIPAÇÃO NA GESTÃO FRAUDULENTA E NA APROPRIAÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, CP - ALTERAÇÃO DA DOSIMETRIA DAS PENAS. RECURSO MINISTERIAL QUE PROCEDE EM PARTE. RECURSOS DAS DEFESAS QUE SÃO REJEITADOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1- A capitulação legal atribuída na denúncia foi assim disposta quanto aos crimes da Lei nº 7.492/86: **(i)** artigo 4º, *caput* (gestão fraudulenta), **(ii)** artigo 5º, *caput* (apropriação) e **(iii)** artigo 10 (omissão de dados ou inserção de dados falsos na contabilidade). Também foram capitulados fatos atinentes à Lei nº 9.613/96: **(iv)** artigo 1º, inciso VI, e § 4º da Lei nº 9.613/98 (ocultação, dissimulação de ativos de origem ilícita). E, finalmente, foram igualmente descritos fatos previstos em tese no Código de Defesa do Consumidor: **(v)** artigo 67 (publicidade enganosa).

2- Sentença de parcial procedência que condenou LUIZ DE MICHELLI FILHO e JOÃO MARCELO DA SILVA pela prática de crimes contra o Sistema Financeiro Nacional; mas o primeiro foi condenado como incurso nas penas dos artigos 4º, *caput* e 5º, *caput*, e artigo 10 (absorvido pelo artigo 4º) da Lei nº 7.492/86 c.c. artigo 70 do Código Penal e o **segundo** como incurso nas penas do artigo 11 da Lei nº 7.492/86 (*emendatio libelli*), absolvendo-os das demais imputações, inclusive a referente ao crime de lavagem de ativos de origem ilícita.

3- Recurso ministerial que se limitou a postular **(i)** a condenação de JOÃO MARCELO DA SILVA pelo delito do artigo 5º, *caput*, da Lei nº 7.492/86, e **(ii)** a condenação dos réus LUIZ DE MICHELLI FILHO, CÉLIO ALMIR BENEDETE e MARCELO ARAÚJO como incursos no delito de ocultação ou dissimulação de ativos de origem ilícita, conforme Lei nº 9.613/98. Recurso das defesas em que se pretende a absolvição dos réus.

4- Não merece reforma a sentença quanto à absolvição do delito previsto no artigo 1º, inciso VI, e § 4º da Lei nº 9.613/98, por falta de provas suficientes da existência de movimentação financeira suspeita supostamente realizada entre a GERAL RECORD e a GR PROMOTORA DE VENDAS, que teria sido constituída supostamente para esse fim. Não comprovação efetiva de que ativos de origem ilícita, provenientes de desvios cometidos em gestão fraudulenta da GERAL RECORD, tenham sido ocultados ou dissimulados através, especificamente, da GR PROMOTORA DE VENDAS, que aparentemente pode ter representado a prática de atos

preparatórios para a ocultação ou dissimulação punida pela lei.

5- A prova dos autos demonstra, claramente, que JOÃO MARCELO DA SILVA participou efetivamente da cadeia de atos que levou a GERAL RECORD EMPREENDIMENTOS LTDA. à bancarrota. Participação que, em verdade, foi essencial, pois ficou comprovado que um dos motivos preponderantes para a quebra estava direta e intimamente ligado ao setor cuja responsabilidade era dele, o setor de vendas. Ficou também comprovado que JOÃO MARCELO DA SILVA participou ativa, efetiva e decisivamente de atos que configuraram apropriação de recursos da empresa, os quais deveriam, isto sim, ter sido utilizados para a compra de bens, ao invés do destino que lhes foi dado.

6- A manutenção da contabilidade paralela era apenas um meio para que o fim fosse alcançado, de modo que tal imputação não poderia, neste caso concreto, prevalecer sobre a real intenção do réu JOÃO MARCELO DA SILVA, que era de participar da gestão fraudulenta promovida, em primeiro plano, por LUIZ DE MICHELLI FILHO, e desviar recursos da empresa em benefício próprio e de outros a seu mando, no caso os representantes de venda. *Emendatio libelli* descabida, neste caso concreto.

7- Tendo o recurso ministerial se limitado a postular a condenação de JOÃO MARCELO DA SILVA pelo delito do artigo 5º, *caput*, da Lei nº 7.492/86, fica esta Corte inviabilizada de proceder à reforma da sentença quanto à imputação relativa aos artigos 4º, *caput*, e 10, da mesma lei.

8- Sentença que não merece reforma no tocante ao enquadramento dado a LUIZ DE MICHELLI FILHO, diante da prova produzida nos autos, consistente no relatório final do BACEN e nos testemunhos ouvidos em Juízo, ao longo do processo, que confirmaram, plenamente, as conclusões do referido relatório final.

9- Não há qualquer inconstitucionalidade a ser reconhecida no artigo 4º da Lei nº 7.492/86, pois não há qualquer violação ao princípio de legalidade. A lei confia ao intérprete a análise do que se deva considerar como *gestão fraudulenta* e não incorre em ilegalidade alguma, vez que o nosso sistema penal comporta tal opção legislativa, até mesmo ao contemplar a criminalização de condutas com base nas chamadas normas penais em branco.

10- Comprovado nos autos que o gestor de direito e de fato da GERAL RECORD EMPREENDIMENTOS LTDA. era LUIZ DE MICHELLI FILHO, sendo certo que JOÃO MARCELO DA SILVA participava dos atos de gestão no que dizia respeito às vendas e, neste ponto, ele participou das fraudes perpetradas. Os demais atos de gestão (financeiro, *v.g.*) cabiam ao réu LUIZ DE MICHELLI FILHO e não há o mínimo cabimento em querer atribuir ao outro réu a culpa exclusiva pela quebra da empresa.

11- Para o réu LUIZ DE MICHELLI FILHO as três fases de fixação da pena foram percorridas regularmente, tendo a sentença explicitado as razões do *quantum* estabelecido. A exacerbação na primeira fase se deu à conta do volume dos prejuízos para o consórcio (cerca de 8 milhões de reais à época) e para um grande número de consorciados em todo o Brasil, que foram lesados gravemente em seu patrimônio. Na segunda fase, nada havia a se computar, pois não houve qualquer atenuante, nem mesmo a confissão, já que quando muito, o réu admitiu a prática delitiva, mas deu em seguida justificativas nada plausíveis e tentou se esquivar da responsabilidade, atribuindo-a a terceiros e ao outro réu. Na terceira fase houve o cômputo das causas de aumento cabíveis, haja vista o reconhecimento do concurso formal (artigo 70 do CP), que não foi objeto de recurso ministerial e, por isso, não pode ser modificado em desfavor do réu. Não há qualquer fundamento que justifique o acolhimento do recurso do réu LUIZ DE MICHELLI FILHO, seja no tocante ao mérito das imputações, seja no que concerne à dosimetria das penas fixadas.

12- Dosimetria das penas aplicadas ao réu JOÃO MARCELO DA SILVA que deve ser alterada e redimensionada, em função do provimento parcial do recurso ministerial, com base no exame das circunstâncias judiciais e seguindo-se o método trifásico preconizado pelo artigo 68 do CP.

13- Inexistência de qualquer impeditivo a que a pena fixada para JOÃO MARCELO DA SILVA seja mais elevada do que aquela imposta pela sentença ao réu LUIZ DE MICHELLI FILHO por se tratar de situações diferentes e porque, nesta quadra, ausente recurso ministerial específico, fica inviabilizada a elevação da pena já quantificada na sentença em desfavor de LUIZ DE MICHELLI FILHO, diante da gravidade das condutas praticadas, o que, contudo, não impede nem faz preclusão *pro judicato* quanto à situação do outro réu, cuja condenação em primeiro grau foi objeto de recurso ministerial em que se pede ampliação da condenação. Ademais, conforme também referido ao longo deste voto, a conduta de JOÃO MARCELO DA SILVA foi um dos meios essenciais para a prática da gestão fraudulenta pela qual foi condenado LUIZ DE MICHELLI FILHO, sendo que as apropriações por ele realizadas foram um dos motivos principais da queda da GERAL RECORD.

14- Número de fatos, cada qual suficiente por si só para fazer com que o acusado JOÃO MARCELO DA SILVA responda pelo delito imputado, que se afigura bastante expressivo, a reclamar a aplicação da continuidade delitiva no patamar de 2/3.

15- Pena pecuniária estabelecida em proporção à pena-base fixada, nos termos e pelas mesmas razões especificadas.

16- Recurso ministerial parcialmente provido, unicamente para condenar o réu JOÃO MARCELO DA SILVA como incurso nas penas do artigo 5º, *caput*, da Lei nº 7.492/86, a cumprir 6 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, sem substituição ou suspensão condicional da pena, bem como a pagar 220 dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo, corrigido monetariamente.

19- Recursos dos acusados LUIZ DE MICHELLI FILHO e JOÃO MARCELO DA SILVA aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, unicamente para condenar o réu JOÃO MARCELO DA SILVA como incurso nas penas do artigo 5º, *caput*, da Lei nº 7.492/86, a cumprir 6 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, sem substituição ou suspensão condicional da pena, bem como a pagar 220 dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo, corrigido monetariamente; e (ii) negar provimento ao recurso dos réus LUIZ DE MICHELLI FILHO e JOÃO MARCELO DA SILVA; mantendo-se a sentença nos demais aspectos não modificados nesta oportunidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000705-45.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000705-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : Justica Publica
APELADO : RICARDO SIQUEIRA MENDES
ADVOGADO : VANUZA VIDAL SAMPAIO e outro
APELADO : JOSE LUIZ COELHO
ADVOGADO : VIDAL RENNO COELHO NETO e outro
APELADO : WALTER PAPI SAMPAIO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO SANTOS RANGEL e outro
No. ORIG. : 00007054520064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL - CRIMES SUPOSTAMENTE PRATICADOS POR FUNCIONÁRIO PÚBLICO E PARTICULAR - FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO - POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL - CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA - CRIME COMUM E CRIME PRÓPRIO - SENTENÇA ABSOLUTÓRIA - NÃO COMPROVAÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS - COMENTÁRIOS DE TERCEIROS, ENVOLVIDOS EM PRÁTICAS DELITIVAS, NÃO SE PRESTAM ISOLADAMENTE PARA A CONDENAÇÃO CRIMINAL SE NÃO ENCONTRAREM AMPARO NO CONJUNTO PROBATÓRIO - ABSOLVIÇÃO QUE SE MANTÉM, COM FUNDAMENTO NO *IN DUBIO PRO REO*.

1- Previsto no capítulo dos crimes contra a Administração Pública e sendo delito próprio, o crime de facilitação de contrabando ou descaminho pode ser praticado por quem tem o dever de cobrar direitos ou impostos devidos pela entrada ou saída de mercadorias do país, mas também por aquele a quem caiba fiscalizar ou reprimir o contrabando ou descaminho, situação que abrange não apenas os servidores da Receita Federal do Brasil, mas também os policiais em geral, entre os quais os integrantes da Polícia Rodoviária Federal.

2- O crime de corrupção ativa, praticado por particulares (crime comum), possui como elemento objetivo a proibição ao indivíduo de oferecer ou prometer a vantagem indevida a funcionário público, por atentar contra a higidez da Administração Pública e seus princípios. A conduta indesejada pelo ordenamento é a de oferecer ou prometer. *Oferecer*, conduta inicial do particular, significa *ofertar, viabilizar, possibilitar, proporcionar, facultar*. Já, *prometer* significa *obrigar-se, comprometer-se* à vantagem indevida ao funcionário público.

3- Caso concreto em que a única evidência que confere suspeita de prática delitiva é o conteúdo de diálogo interceptado com autorização judicial, mantido entre os réus JOSÉ LUIZ COELHO e WALTER PAPI SAMPAIO, no qual são feitas menções ao outro réu, o policial rodoviário federal RICARDO SIQUEIRA MENDES, dando a entender que ele estivesse cooptado para a prática de facilitação de contrabando ou descaminho em data incerta. Diálogo com autoria reconhecida pelos interlocutores.

5- Comentários de terceiros envolvidos em práticas criminosas não se prestam isoladamente à condenação

criminal, mormente se não encontrarem ressonância e amparo consistente e seguro no conjunto probatório.

6- Caso concreto em que sequer se comprovou que o policial rodoviário federal RICARDO SIQUEIRA MENDES estivesse em serviço ou no local dos fatos, no dia em que supostamente teria havido o transporte de mercadorias objeto de contrabando ou descaminho, ou que tivesse conhecimento inequívoco da prática delitiva. Nem mesmo a denúncia soube precisar quando teria ocorrido o descaminho ou contrabando que teria sido facilitado.

7- Descabe condenar um réu pelo contexto de irregularidades que ele possa ter cometido ou mesmo à conta de outras condenações que ele tenha recebido por fatos análogos. O que interessa saber, e é este o objetivo de cada processo, é se o réu praticou ou não a conduta descrita na denúncia, em que circunstâncias e se agiu com dolo.

8- Situação dos autos em que não houve provas suficientes para afirmar que o policial rodoviário federal RICARDO SIQUEIRA MENDES tenha facilitado contrabando ou descaminho praticado, em data incerta do mês de dezembro de 2005, por JOSÉ LUIZ COELHO ou WALTER PAPPI SAMPAIO, pois nada consta que este delito tenha sido apurado nestes autos ou em outro feito.

9- Sobre a corrupção ativa, a solução condenatória também é descabida na espécie, a menos que se considere uma presunção como algo suficiente para a condenação. Conjunto probatório que não referendou a imputação inicial

10- Recurso ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000020-53.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.000020-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : RENATO ESTEVES DE ALENCAR ARRAES
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE DE TOLEDO MACHADO FILHO e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : ANA LUCIA DE ALENCAR ARRAES

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ARTIGO 22, PARÁGRAFO ÚNICO, SEGUNDA FIGURA, DA LEI Nº 7.492/86. MANUTENÇÃO DE DEPÓSITOS EM BANCOS NO EXTERIOR. RESOLUÇÃO Nº 3.854/2010, DO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. OBRIGATORIEDADE DE INFORMAÇÃO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL QUE SE ESTABELECE DE ACORDO COM LIMITE DE VALOR EQUIVALENTE A US\$ 100.000,00 (CEM MIL DÓLARES NORTE-AMERICANOS). NÃO COMPROVAÇÃO NO CASO CONCRETO. RECURSO PROVIDO SOB A REGRA DO *IN DUBIO PRO REO*.

I - Sentença que reconheceu a existência de apenas uma conta bancária, dentre as diversas apontadas na denúncia, no caso, a conta junto ao banco Chase Manhattan de Nova Iorque, nos EUA. Sobre as demais contas bancárias descritas na denúncia, a sentença não considerou a prova suficiente, sendo inviável qualquer cogitação por parte desta Corte.

II - Previsto na Lei nº 7.492/86, o delito imputado ao réu está capitulado no artigo 22, parágrafo único, segunda figura. Consiste em manter depósitos em conta bancária no exterior sem declaração à autoridade competente, que, no caso, é o Banco Central do Brasil, eis que a manutenção de depósitos em moeda estrangeira no exterior, por brasileiros, é questão que afeta os interesses regulatórios próprios dessa autarquia, relacionando-se, entre outros, à implantação de políticas econômicas, de controle de divisas e assim por diante.

III - A manutenção de depósitos em bancos no exterior, por pessoas físicas residentes no Brasil, é **atualmente** regulamentada pela **Resolução nº 3.854, de 27.05.2010, do Conselho Monetário Nacional**.

IV - Limite mínimo de valor, equivalente a US\$ 100.000,00 (cem mil dólares norte-americanos) no valor de depósitos, para que haja a efetiva obrigatoriedade da declaração da conta à autoridade competente, o Banco Central do Brasil. Precedente do E. TRF da 1ª Região.

V - Caso concreto em que não ficou suficientemente comprovado quando foi ou por qual período o réu manteve a conta bancária em questão. Também não restou minimamente comprovado ou mesmo indicado o valor que efetivamente esteve depositado no exterior, junto ao *Chase Manhattan Bank* de Nova Iorque, EUA. As únicas evidências concretas dos fatos imputados ao réu foram as cópias de dois cheques, datados de 17 e 18 de dezembro de 1997, e o depoimento de Waldemar Ballalai de Carvalho Filho, prestado nos autos de outra ação penal a que então respondia o réu.

VI - Condenação que não se sustenta neste caso concreto, observadas as normas regulamentares que concretizam a obrigação da pessoa física, residente no Brasil, a declarar valores depositados em contas bancárias no exterior.

VII - Imprescindível que houvesse a confirmação do valor total depositado, para, então, ser aferida a obrigatoriedade, ou não, da declaração ao Banco Central do Brasil, sendo de todo inviável presumir que o réu tivesse mais do que US\$ 100.000,00 (cem mil dólares norte-americanos) em depósito na aludida conta.

VIII - Índícios bastantes para o recebimento da denúncia, mas insuficientes em se tratando de condenação penal, pois não houve prova segura e irrefutável de que o réu mantinha em depósito, no exterior, quantia superior a US\$ 100.000,00 (cem mil dólares norte-americanos), conforme exigido para se implementar a obrigação legal de prestar a pertinente declaração ao Banco Central do Brasil.

IX - Recurso do réu provido, para declarar sua absolvição da imputação descrita na denúncia, com fundamento no artigo 386, VII, do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do réu, para declarar sua absolvição da imputação descrita na denúncia, com fundamento no artigo 386, VII, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15286/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021797-70.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021797-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : VICTOR DE SOUZA DIEGO incapaz
ADVOGADO : NILSON MARTINS DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : MANUEL AMARO DIEGO
ADVOGADO : NILSON MARTINS DA SILVA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que informe se o apelante é detentor de benefício previdenciário e, se positivo, que informe o endereço dele ou de seu representante legal.

Int.
São Paulo, 12 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041790-47.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.041790-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PROTECHNO TECNICA E COML/ LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Intime-se a apelante para que regularize a representação processual, eis que o subscritor da petição de fl. 196 não possui procuração que confira poderes para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012890-09.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : WT DESENVOLVIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : ULISSES PENACHIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 201/202: Defiro a vista dos autos conforme requerido pela WT DESENVOLVIMENTOS IMBOLIARIOS LTDA.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027653-54.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027653-9/SP

APELANTE : SILVIO SANTOS PARTICIPACOES S/C LTDA e outros
: SISAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
APELANTE : BF UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
: ROBERTO QUIROGA MOSQUERA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a incidência do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 em relação à base de cálculo da COFINS e do PIS, mantendo a alíquota da COFINS de 3% nos termos do art. 8º, bem como autorizou a compensação dos valores a maior do PIS e da COFINS na forma da Lei nº 9718/98, com parcelas vincendas das próprias contribuições, nos termos da Lei nº 8383/91, com correção a partir de cada pagamento pelo Prov. 26/2001.

A Turma, na sessão de 17/12/2003, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS (ARTIGO 195, I, CF). LEI Nº 9.718/98. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.

- 1. Ainda que ressaltando o meu posicionamento, rendo-me ao entendimento proferido em Arguição de Inconstitucionalidade apreciada pelo C. Órgão Especial deste E. Tribunal, no sentido de ser constitucional a alteração do regime de incidências fiscais, de que trata a Lei nº 9.718/98 em razão de o artigo 195 da CF não definir o que seja faturamento.*
- 2. Elevação de alíquota e o benefício da compensação, previstos no artigo 8º da Lei nº 9.718/98, podem ser instituídos por lei ordinária e, na forma que o foram, não violaram qualquer preceito constitucional, sequer o da isonomia, como, recentemente, decidido pelo Supremo Tribunal Federal.*
- 3. Assim, conforme decidido no supramencionado órgão, a Emenda Constitucional nº 20/98 apenas confirmou a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98, aferida desde a origem, ainda na vigência da redação anterior do inciso I do artigo 195.*
- 4. Apelação da impetrante improvida.*
- 5. Apelação da União Federal e remessa oficial providas."*

Foi interposto recurso extraordinário.

A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso extraordinário, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-B, § 3º, inc. II do Código de Processo Civil, à vista do julgamento do Recurso Extraordinário nº 585.235 QO/MG, que reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9718/98, que ampliou a base de cálculo do PIS e da COFINS.

DECIDO.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada no sentido da inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS promovida pela Lei 9718/98.

Nos termos do entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, foi reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9718/98 e nesse

sentido, ficou assentado (Informativo STF nº 408):

"PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 6

Concluído julgamento de uma série de recursos extraordinários em que se questionava a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS e do PIS, cujo art. 3º, § 1º, define o conceito de faturamento ("Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. § 1º. Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.") - v. Informativos 294, 342 e 388. O Tribunal, por unanimidade, conheceu dos recursos e, por maioria, deu-lhes provimento para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Entendeu-se que esse dispositivo, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da CF, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF. Ressaltou-se que, a despeito de a norma constante do texto atual do art. 195, I, b, da CF, na redação dada pela EC 20/98, ser conciliável com o disposto no art. 3º, do § 1º da Lei 9.718/97, não haveria se falar em convalidação nem recepção deste, já que eivado de nulidade original insanável, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. Afastou-se o argumento de que a publicação da EC 20/98, em data anterior ao início de produção dos efeitos da Lei 9.718/97 - o qual se deu em 1º.2.99 em atendimento à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º) -, poderia conferir-lhe fundamento de validade, haja vista que a lei entrou em vigor na data de sua publicação (28.11.98), portanto, 20 dias antes da EC 20/98. Reputou-se, ademais, afrontado o § 4º do art. 195 da CF, se considerado para efeito de instituição de nova fonte de custeio de seguridade, eis que não obedecida, para tanto, a forma prescrita no art. 154, I, da CF ("Art. 154. A União poderá instituir: I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;").

RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)

PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 7

Em relação aos recursos extraordinários RE 357950/RS; RE 358273/RS; RE 390840/MG, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio, ficaram vencidos: em parte, os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que declaravam também a inconstitucionalidade do art. 8º da lei em questão; e, integralmente, os Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e o Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso. Em relação ao RE 346084/PR, ficaram vencidos: em parte, o Min. Ilmar Galvão, relator originário, que dava provimento parcial ao recurso para fixar como termo inicial do prazo nonagesimal o dia 1º.2.99, e os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que davam parcial provimento para declarar a inconstitucionalidade apenas do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/97; integralmente, os Ministros Maurício Corrêa, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa e Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso, entendendo ter havido a convalidação da norma impugnada pela EC 20/98.

RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)

Assim, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a autorização para o recolhimento da contribuição relativa do PIS e da COFINS, sem as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, no tocante à modificação da sua base de cálculo.

Destarte, mostra-se desnecessária qualquer discussão acerca dos argumentos suscitados pelas partes e atinentes à aludida controvérsia.

Assim, se o contribuinte recolheu aos cofres públicos valor superior àquele realmente devido, com base na majoração da base de cálculo do PIS e COFINS, veiculada pela Lei 9718/98, cabe a restituição do montante excedente.

Quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos à lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da

contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de *vacatio legis*. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.*

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos à lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 31/10/2001, aplicável o prazo prescricional decenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, motivo pelo qual a autora não decaiu do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados, eis que efetuados os pagamentos a partir de março/99.

Quanto ao regime de compensação, a jurisprudência já se consolidou no sentido de que o regime aplicável é o vigente ao tempo da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei nº 8383/91, de 10/12/1991; Lei nº 9430/96, de 27/12/1996 (redação originária); e Lei nº 10.637/02, de 30/12/2002 (alterou a Lei nº 9.430/96).

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8383/91. LEI 9430/96. LEI 10637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (art. 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (art. 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de

créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

9 a 16 (...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 09/12/2009, DJe 1º/2/2010)

Assim, na vigência da Lei 8.383/91, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Outrossim, no regime da Lei nº 9.430/96, é possível a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 03/11/2008).

Com o advento da Lei nº 10.637/2002, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Outrossim, a Lei Complementar nº 104/2001 acrescentou o art. 170-A ao Código Tributário Nacional, que determina que a compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão judicial, sendo que a presente ação foi ajuizada na vigência da referida LC.

No entanto, no presente caso, deve ser mantida a compensação na forma da Lei nº 8383/91, nos termos do estabelecido pelo MM. Juízo "a quo", pois não foi oferecido recurso pela impetrante.

Superadas estas controvérsias, passo a analisar a aplicação de correção monetária para efeito da compensação pretendida pelo contribuinte.

A compensação representa forma de extinção de crédito tributário que está atrelada ao princípio da estrita legalidade. Assim, nas condições estabelecidas pela lei, a autoridade administrativa fica autorizada a proceder à compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou não, de titularidade do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de compensação do indébito implicam a correção monetária desde a data do recolhimento indevido.

Quanto aos índices de atualização, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de aplicação dos índices plenos de correção monetária (RESP nº 220.387, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 16.05.05, p. 279 e RESP nº 671.774, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 09.05.05, p. 357).

A partir de 01 de janeiro de 1996, deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95, enquanto que no período anterior a 1º de janeiro de 1996, na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são devidos os juros de mora, por não estarem previstos legalmente (RESP 119434/PR, 2ª Turma do STJ, Relator

Hélio Mosimann, DJU 11.05.98, fls. 70).

"In casu", parcelas recolhidas a partir de março/99, e portanto deverá ser aplicada somente a taxa SELIC a partir desta data.

Mantido o entendimento do julgamento anteriormente realizado do acórdão no tocante à constitucionalidade da alíquota da COFINS, nos termos do art. 8º da Lei nº 9718/98, pois tal questão já foi analisada e não é objeto do juízo de retratação.

Ante o exposto, com base no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da impetrante e à apelação da União Federal e dou provimento parcial à remessa oficial para que a compensação seja efetuada após o trânsito em julgado, nos termos da LC 104/01.

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0902627-54.1986.4.03.6100/SP

1999.03.99.068191-3/SP

APELANTE : PANCOSTURA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.02627-4 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação para restituição do IRPJ, no valor de Cz\$ 750.104,40, "equivalentes a 7.049,85 OTN's", acrescidos de correção monetária, juros e verbas de sucumbência.

Alegou a autora, em suma, que: (1) encerrou seu exercício social em 31.08.79; (2) posteriormente, em 24.10.79, sobreveio a edição do Decreto-lei nº 1.704/79, introduzindo alterações que implicaram em aumento de tributação; e (3) "equivocadamente recolheu o seu imposto de renda sob o regime jurídico do Decreto-lei nº 1704/79", portanto, em valor maior do que o devido, o que lhe garante o direito à restituição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a Fazenda Nacional à restituição da quantia indevidamente recolhida (diferença entre a alíquota majorada, acrescida do adicional de 5%), o que corresponde a Cz\$ 750.104,40 (moeda da época), com correção monetária (Súmula 162 do STJ), incluindo os expurgos inflacionários, além de juros de mora de 1%, contados do trânsito em julgado, e honorários advocatícios de 15% sobre o montante a ser restituído.

Foram acolhidos os embargos de declaração opostos pela autora, "para esclarecer que os juros de mora são devidos a partir do trânsito em julgado, de acordo com a superveniente disposição do § 4º do art. 39 da L. 9.250-95 e que, no cálculo da correção monetária, deverá ser utilizado o IPC do IBGE até fevereiro de 1991, seguido do INPC do IBGE até 01.01.92 e a UFIR, de 01.01.92, até ser satisfeita a obrigação" (f. 209).

Houve nova oposição de embargos de declaração, porém rejeitada.

A autora apelou, para que a taxa SELIC seja aplicada a partir de 01/01/96, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/96, "independente da incidência de juros moratórios a partir do trânsito e julgado daquela decisão, nos termos do art. 167, parágrafo único do CTN, bem como dos juros compensatórios, cabíveis na espécie".

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

A Turma, na sessão de 02/08/2006, proferiu acórdão com o seguinte teor:

TRIBUTÁRIO. IRPJ. DECRETO-LEI Nº 1.704 DE 24/10/79. EXERCÍCIO FISCAL FINDO EM 31.08.79. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE.

1. Nos termos do art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica, que se verifica ao término do ano-base adotado pela pessoa jurídica em

seu instrumento de constituição. Neste delineamento, por força do cotejo entre os art's. 105 e 116 do mesmo diploma legal, o Decreto-Lei nº 1.704/79 só tem aplicabilidade sobre os fatos geradores futuros ou pendentes, de sorte que, encerrado o exercício social antes da sua entrada em vigor, não se aplica ao mesmo, ainda que a efetiva entrega da declaração de rendimentos ocorra posteriormente, sob pena de afronta ao princípio da irretroatividade da lei tributária.

2. No que toca à correção monetária, os índices que não foram especificados na inicial nem discutidos no curso da ação, devem ser definidos na fase de execução da condenação, em conformidade com a jurisprudência da Turma (AC nº 2001.03.99.024176-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, sessão de 06.06.01 e AC nº 1999.03.99.010324-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, sessão de 15.08.01).

3. Na hipótese dos autos, em que ainda não havido o trânsito em julgado, não se coloca a discussão do direito aos juros de 1% na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN, de tal sorte que o critério de fixação dos juros de mora deve ser conforme ao entendimento assente nesta Turma, que adota, nas hipóteses de repetição de indébito, a aplicação da taxa SELIC como fator cumulado de correção monetária e juros de mora, a partir da extinção da UFIR (MP nº 1.973-67, de 26.10.2000, hoje convertida na Lei nº 10.522/02).

4. Apelação a que se nega provimento e remessa oficial parcialmente provida."

Em face do v. acórdão foram opostos embargos de declaração que alegavam omissão quanto à aplicabilidade da correção monetária e da taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996 (f. 255/73), que, porém, foram rejeitados.

A autora interpôs recurso especial buscando a reforma ou anulação do acórdão recorrido, sustentando que os índices de correção monetária devem ser indicados no processo de conhecimento, e que taxa SELIC deve ser aplicada desde 01/01/96, sob pena de negativa de vigência ao artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/96; artigos 459, parágrafo único, e 462, do CPC; Leis nºs 9.099/95 e 10.259/01; e artigos 5º, "caput" e inciso II c/c XXII, e 37, da CF, "(estes objeto de recurso extraordinário)" (f. 283/309).

Houve também interposição de recurso extraordinário, fundado nos mesmos argumentos (f. 334/56).

A União Federal também opôs embargos de declaração, que foram rejeitados, "tendo em vista que o vício da ausência de intimação pessoal da União da sentença de 1º grau não foi alegado na primeira oportunidade" (f. 367/75).

A autora ratificou os termos do recurso especial e, em seguida, foram apresentadas as contrarrazões.

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista a orientação firmada no julgamento do REsp nº 1.112.524/DF, representativo de controvérsia.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à aplicabilidade, na repetição do indébito, dos índices de correção monetária e da taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996, e não apenas após a extinção da UFIR.

O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada, diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência da Corte Superior, autorizando a fixação de índices de correção monetária, ainda que não indicados na inicial:

REsp 1112524, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 30/09/2010: "RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP). 1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ

31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005). 2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669). 3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995). (...)"

Ora, é certo que a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Em consideração a julgados como tais, a Turma passou a adotar o mesmo critério dos Tribunais Superiores, adaptando a fundamentação jurídica, de modo a definir que a correção monetária deve observar a incidência não apenas dos índices legais, como dos expurgados por Planos Econômicos, o que, na espécie, remete aos critérios definidos na Resolução 134/2010-CJF, devendo, pois, a Taxa SELIC incidir a partir de 01.01.96, por força da Lei nº 9.250/95, em caráter exclusivo e sem a cumulação de qualquer índice de correção monetária ou taxa de juros. Neste sentido, entre outros, são os seguintes precedentes:

AC 2004.61.00.017595-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 30/05/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DO IRRF. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS. TAXA SELIC. VERBA HONORÁRIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação que discuta a repetição de valores recolhidos a título de IRPF, incidente sobre valores resultantes de recebimento acumulado de proventos da aposentadoria, que, na espécie, age como substituto tributário, retendo na fonte os valores e repassando para a FAZENDA NACIONAL. Ainda que discutido o direito à emissão de novos informes de pagamento de proventos, tal circunstância não autoriza a integração, na lide, da autarquia, pois tal obrigação não se confunde com a de responder pela incidência e repetição do tributo questionado. O INSS não tem legitimidade para responder por tal demanda nem responsabilidade tributária por decorrência de fato relativo à tramitação do pedido administrativo de concessão do benefício previdenciário. 2. Sobre os consectários, igualmente correta a decisão ora agravada, considerando que o período em que houve recolhimentos a serem repetidos estão entre 24/08/99

e 31/01/01, aplica-se única e exclusivamente a Taxa SELIC, não podendo ser cumulada com nenhum outro índice, conforme jurisprudência assim consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando, para tanto, que "Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09). 3. No tocante aos honorários advocatícios, igualmente consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, em que inexistente condenação, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. Na espécie, a verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, encontra-se adequada à legislação processual, jurisprudência e às circunstâncias do caso concreto, nada havendo que justifique a elevação ao teto da previsão legal. 4. Agravo inominado desprovido." AC 92.03.071659-9, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/2011, p. 639: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NOVO JULGAMENTO OPORTUNIZADO (ART. 543-C, § 7º, DO CPC). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC A PARTIR DE 01.01.1996. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Novo julgamento oportunizado pela Exma. Vice-presidente desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, §7º, II, do CPC. 2. A controvérsia avultada nos presentes autos foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, nas ações de repetição de indébito tributário em que os pagamentos indevidos são anteriores à vigência da Lei 9.250/95, deverá incidir a taxa SELIC a partir de 01.01.1996. 3. Sobre a incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária anterior à vigência da Lei 9.250/95, aplicação do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal. 4. Em juízo de retratação, remessa oficial parcialmente provida para determinar a incidência da taxa SELIC a partir de 01.01.1996 e a aplicação do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n.º 134/10 do CJF na atualização monetária dos valores a restituir."

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual desta e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa. Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, deve-se adequar o julgamento à jurisprudência consolidada, com aplicação de correção monetária desde o recolhimento indevido, com os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 134/10 do CJF), aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/96, sem cumulação, no período posterior, de qualquer outro índice, seja de correção monetária, seja de juros. Mantido o afastamento de juros compensatórios. Nestes termos, resta negado provimento à remessa oficial e dado parcial provimento à apelação da Autora. Publique-se. Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 15 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009655-62.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.009655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : MARCELO LOPES PEREIRA
ADVOGADO : REGINALDO MORENO e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : JOSE EDUARDO AMOROSINO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096556220094036110 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto.

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de dívida proposta contra o Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região.

Alega o autor que não pôde votar na eleição do Conselho em virtude de um suposto débito junto à autarquia, situação que acarretará aplicação de multa no importe de R\$ 390,87. Sustenta que a dívida referente ao ano de 2004 foi paga depois de uma composição com o órgão profissional em 2008, porém, os boletos foram extraviados. Diz, ainda, que mesmo que assim não fosse, os valores referentes à anuidade de 2004 encontram-se prescritos. Antecipação da tutela indeferida (fls. 33/34).

Contestação a fls. 41/44.

A MMª Juíza *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido tão somente para declarar a inexigibilidade do débito referente à anuidade de 2004 por força da prescrição. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários de seus patronos.

Sem a interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Cumprе salientar, logo de início, que, de acordo com a redação do § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil, introduzida pelo art. 1º da Lei nº 10.352/01, não está mais sujeita a reexame necessário "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*"

Considerando que o caso dos autos trata-se da situação prevista na primeira parte do referido dispositivo legal, porquanto o direito controvertido não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a remessa oficial não há que ser conhecida.

Assim, considerando a ausência de recurso voluntário das partes, a r. sentença deve ser mantida integralmente.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015972-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015972-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COLP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA e outros
: AMPAT COM/ E IMOVEIS LTDA
: MANIPUERA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: ARPA COML/ E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro
No. ORIG. : 00159720920094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto por COLP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA e outros de decisão monocrática que, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, deu provimento parcial à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, para limitar a compensação do excedente da COFINS, referente à alteração da base de cálculo nos termos do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, efetuado anteriormente ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação.

Alega a agravante que no casos de lançamento por homologação, a regra contida no artigo 168, inciso I do CTN não pode ser aplicada isoladamente, mas conjugada com a regra inserta no § 4º do artigo 150 do mesmo estatuto legal, sendo que o prazo fixado no artigo 150, § 4º do CTN para que a Fazenda Pública verifique a exatidão do recolhimento de tributos que independem de prévio exame da autoridade administrativa é de cinco anos a contar

da ocorrência do fato gerador e, uma vez expirado esse prazo sem qualquer homologação expressa, dá-se a homologação tácita, extinguindo-se então o crédito tributário e portanto, expirado o prazo decadencial de cinco anos para a homologação do crédito tributário, inicia-se o prazo prescricional de cinco anos para pleitear-se a restituição do indébito, consoante disposto no artigo 168, I, do CTN, sendo este entendimento adotado pelo STJ; que a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a aplicação do artigo 3º da LC 118/05 somente ocorre em situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência e portanto, de acordo com a jurisprudência consolidada pelo STJ, o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação é de dez anos, para fatos geradores ocorridos antes da edição da LC nº 118/05 e de cinco anos, para fatos geradores ocorridos após a edição da LC 118/05 e requer a reforma parcial da decisão para reconhecer a inoccorrência da prescrição dos créditos da COFINS correspondentes ao período que excedeu o prazo de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, posto que dentro do prazo prescricional decenal.

A Turma, na sessão de 28/04/2011, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, CPC - COFINS - LEI Nº 9718/98 - TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. COMPENSAÇÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido.

II - Outrossim, no caso não houve a aplicação retroativa ao feito das disposições da Lei Complementar n. 118/2005, pois o entendimento desta Relatora quanto à contagem da prescrição quinquenal é anterior à LC 118/05, sendo que tal entendimento apenas foi confirmado com o advento da referida LC.

III - No caso dos autos, configurada a prescrição parcial do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação, eis que efetuados os pagamentos indevidos dentro do período de fevereiro/2004 a maio/2009 (sendo a empresa optante do regime do lucro presumido para a apuração do imposto de renda, não está submetida às alterações promovidas pelas Leis 10637/02 e 10833/03, conforme disposição expressa no texto das referidas Leis nos artigos 8º e 10, respectivamente) e interposta a ação em 13/07/2009.

IV - Agravo legal improvido."

Foi oposto Recurso Especial ao Superior Tribunal de Justiça pela autora versando sobre o termo inicial do prazo prescricional quinquenal do pedido de compensação.

Alega a autora que a prescrição reconhecida pelo E. Superior Tribunal de Justiça é a decenal ("cinco mais cinco"). A Vice-Presidência da Corte, examinando o recurso especial interposto pela autora, devolveu os autos à Turma na forma do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, pois o referido acórdão não reproduz o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.002.932, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional.

DECIDO.

Quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação

do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revi meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário.

Outrossim, recente julgado da 3ª Turma, nos termos desse novo entendimento:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. FUNDO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO CESP. JANEIRO/89 A DEZEMBRO/95. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento.

2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 18/12/2009, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação, a partir de 18/12/2004, estando prescritos os recolhidos em data anterior, tal como já havia constado da decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

(Agravo legal em AC nº 2009.61.00.027038-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Julg. 25/08/2011)."

"In casu", considerando que a presente ação foi ajuizada em 13/07/2009, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, motivo pelo qual a autora decaiu do direito de pleitear a compensação/restituição das parcelas referentes à majoração da base de cálculo da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, conforme já havia constado no acórdão recorrido, porém sob outro fundamento, aplicando-se a recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, mantenho o resultado do acórdão recorrido, porém com a aplicação do fundamento nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Não havendo recurso desta decisão, retornem os autos à Vice-Presidência; porém, em caso contrário, voltem-me conclusos para deliberação.

São Paulo, 14 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000668-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000668-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : AVENTIS PHARMA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outros
: FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
: VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Face à informação de fls. 205/264, altere-se a razão social da apelante e tendo em vista o requerimento de fls. 280/309, retifique-se sua representação processual.

Após, defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo requerido às fls. 280/309.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030771-44.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.030771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PROPACK IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE LINARES NOLASCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
No. ORIG. : 97.00.00057-3 A Vr EMBU/SP

DESPACHO

Esclareça a União Federal, no prazo de dez dias, sobre a atual/real situação do contribuinte em cena, atinente às execuções 963/96 e a relacionada a estes embargos (573/97) - quais períodos estão sendo cobrados e em quais execuções - igualmente elucidando sobre a invocada falta de dedução de valores que teriam sido pagos a título de parcelamento, fls. 06, último parágrafo, e fls. 37.

Após, vista à apelada para que, em igual prazo, manifeste-se em o desejando.

Publique-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004828-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : GLOBAL SERVICOS EMPRESARIAIS MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
e filial
ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 10.00.00061-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 443/447: Intime-se a parte embargante - Global Serviços Empresariais e Mão de Obra Temporária Ltda. - para se manifestar quanto a preliminar arguida em contrarrazões apresentada pela União, informando, se o caso, acerca de eventual adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/2009.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004529-95.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.004529-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CELIO PIRES CHAVES e outro
: JOSE GARCIA ABAD
ADVOGADO : JULLYO CEZZAR DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória c/c repetição de indébito, entre os autores e a União Federal, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 17/12/2004, para eximir os autores do Imposto sobre a Renda incidente sobre o benefício mensal de complementação de aposentadoria pago pela REAL GRANDEZA - Fundação de Assistência e Previdência Social. Conseqüentemente, requerem a restituição dos valores pagos indevidamente, a título da citada exação, desde a concessão do benefício, sendo que os valores a restituir deverão ser acrescidos de correção monetária e juros de mora. Por outro lado, pedem a expedição de ofício a REAL GRANDEZA - Fundação de Assistência e Previdência Social, determinando que esta informe todas contribuições efetuadas pelos autores e pela patrocinadora, bem como os demonstrativos de cálculo dos valores das respectivas complementações. Por fim, requereu a condenação da ré nas custas processuais e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 94/95).

Em decisão de 12/09/2005 o pedido de expedição de ofício à REAL GRANDEZA - Fundação de Assistência e

Previdência Social foi indeferido, sendo concedido prazo de 30 (trinta) dias para que os autores tragam os documentos relativos às contribuições efetuadas por eles e pela patrocinadora do plano de previdência privada, bem como foi determinado que os requerentes apresentem no prazo de 10 (dez) dias para que apresentem planilha com as informações dos valores que pretende repetir, assim adequando o valor da causa (fl. 123), sendo que o advogado dos autores foi intimados da decisão em 20/10/2005 (fl. 124). Frente ao teor do despacho de fl. 123 os autores apresentaram agravo de instrumento, o qual recebeu o nº 2005.03.00.088252-1, sendo que o mesmo foi recebido, porém o exame do efeito suspensivo foi postergado para após a instrução do feito (fl. 147).

A sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil, uma vez que o autor não promoveu os atos que lhe competiam, abandonando a causa por mais de 30 (trinta) dias. Conseqüentemente, condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) do valor da causa (fls. 136/138).

Diante do teor da sentença, os autores apresentaram embargos de declaração, uma vez que o *decisum* foi omissivo sobre o teor do agravo de instrumento interposto, bem como não observado o disposto no artigo 267, 1º do Código de Processo Civil (fls. 143/146).

Os embargos de declaração foram rejeitados (fls. 150/151).

Apelam os autores, pugnando pela reforma da sentença, argüindo preliminar de nulidade da sentença por ofensa ao devido processo legal, uma vez que o Juízo *a quo* nos observou a determinação contida no artigo 267, § 1º, do código de processo Civil, que determina pessoal dos autores para em 48 horas darem andamento ao feito. No mérito, sustentam os apelantes a aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a questão versa somente sobre direito e a apelada contestou a ação, assim alinham as razões da ilegalidade da exação (fls. 159/169).

A Apelada requereu o não provimento da apelação.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina, nos termos da Lei nº 10.741/2003, pelo prosseguimento do feito.

O agravo de instrumento nº 2005.03.00.0088252-1 foi apensado aos presentes autos, sendo julgado parcialmente procedente e conseqüentemente determinada à expedição de ofício a Real Grandeza Fundação Previdenciária e Assistência Social para que apresente relação de todas contribuições efetuadas pelos autores e pela patrocinadora Furnas Centrais Elétricas S/A (fls. 77/78 do agravo apenso).

É o relatório.

Ocorre que, a decisão do agravo torna prejudicada a sentença, fato este que determina a baixa dos autos a vara de origem, a fim que seja cumprida a determinação contida no citado agravo de instrumento, bem como seja proferida nova sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicada à apelação e anulo a sentença, determinando a baixa dos autos a vara de origem para que tenha prosseguimento à ação.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003729-21.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003729-8/SP

APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : WALTER CLAUDIUS ROTHENBURG
APELADO : TIETZ EXTRACAO E COM/ DE MINERIOS LTDA
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal

DECISÃO

Tratam os presentes autos de procedimento de jurisdição voluntária, ajuizado em 19/7/2000, referente a alvará de pesquisa mineral, deferido em favor de Tietz - Extração e Comércio de Minerais LTDA, para pesquisar areia no Município de Piracicaba. Ocorre que, o alvará foi expedido pelo Departamento Nacional de Produção Mineral, sob o nº 467, sendo o mesmo enviado para a Justiça Estadual de Piracicaba pelo chefe do 2º DS/DNPM/SP, para cumprir o disposto nos artigos 27 do Decreto-Lei nº 227/67 e 37 e 38 do Decreto nº 62.934/68.

Em 14/10/2002, o requerente, através de petição, requereu a desistência do feito em virtude de não haver mais interesse na pesquisa da área.

Após a oitiva do Ministério Público Federal (fls. 50/51) e da União (fls. 55/56), sobreveio sentença homologando o pedido de desistência, extinguido o feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil (fl. 65).

Apela o Ministério Público Federal, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que seja dado prosseguimento ao feito e assim seja realizada perícia para verificação de eventual impacto ambiental provocada pela pesquisa da areia (fls. 69/71).

Apelada apresentou contrarrazões, requerendo a manutenção da sentença (fls. 75/79).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença.

DECIDO:

A jurisprudência desta Turma, no julgamento da Apelação Cível nº 0001861-80.2002.4.03.6127/SP, de minha lavra, analisando a questão objeto da presente ação, posicionou-se no sentido de que a avaliação de eventual impacto ambiental provocada pela pesquisa da areia aos superficiários do imóvel, a competência é da Justiça Estadual, sendo que o interesse diz respeito somente a particulares Recentemente, ementa que transcrevo:

PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. ALVARÁ DE PESQUISA DE MINERAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA 238/STJ.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme em reconhecer que em se tratando de procedimento de jurisdição voluntária objetivando a avaliação e indenização devida ao proprietário do solo onde ocorrerá a pesquisa mineral, a competência é da Justiça Estadual porquanto diz respeito somente a interesse de particulares. Súmula 238 do STJ.

2. Incompetência da Justiça Federal reconhecida (Súmula 150 do STJ), determinando o encaminhamento do presente feito ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

No mesmo sentido da decisão desta Turma, o egrégio Superior Tribunal de Justiça sedimentou a sua jurisprudência, o qual foi sintetizado no enunciado da Súmula nº 238, a qual transcrevo:

A avaliação da indenização devida ao proprietário do solo, em razão de alvará de pesquisa mineral, é

processada no Juízo Estadual da situação do imóvel.

Por tais motivos, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar a presente ação, conseqüentemente determino o encaminhamento dos autos a Justiça Estadual e a baixa na distribuição do presente feito, ficando prejudicada a apelação.

P. R. I.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004982-35.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.004982-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUIS ROBERTO GOMES
APELADO : VIACAO MOTTA LTDA e outro
: EMPRESA DE TRANSPORTES ANDORINHA S/A

DESPACHO

Em atenção a manifestação de fls. 153, intime-se pessoalmente as apeladas para que apresentem contrarrazões. Após, intime-se pessoalmente o Ministério Público Federal para que apresente Parecer.
P.R.I.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002332-72.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.002332-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : HOSPITAL IFOR S/C LTDA
ADVOGADO : SANDRO DALL AVERDE e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO SESC
ADVOGADO : FERNANDA HESKETH
APELANTE : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social de São Bernardo do Campo, tendo como litisconsortes passivos o Serviço Social do Comércio - SESC e o Serviço Nacional da Aprendizagem - SENAC, objetivando o reconhecimento da não incidência das contribuições sociais genéricas destinadas ao SESC/SENAC na folha de salários do impetrante e, conseqüentemente, a suspensão da exigibilidade dessa exação, bem como declarar o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos com as demais contribuições arrecadadas pelo INSS, devendo o crédito ser atualizado pelos índices oficiais, inclusive os expurgos inflacionários, acrescidos de juros de mora e taxa SELIC.

O impetrante sustenta, na inicial, que é uma sociedade civil que tem como objeto social a prestação de serviços médicos de ortopedia, fisioterapia e outros afins, devendo, portanto, ser desobrigada a recolher as contribuições sociais destinadas ao SESC/SENAC, uma vez que não desenvolve atividade comercial.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, acolhendo parcialmente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, reconhecendo o direito do impetrante ao não recolhimento das contribuições ao SESC/SENAC, bem como à compensação das quantias pagas a esse título nos dez anos anteriores à propositura da ação, devendo ser realizada, de acordo com o artigo 89 da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.129/95, com contribuições arrecadadas e cobradas pelo INSS, com os valores corrigidos monetariamente.

Inconformado, o INSS apelou, às folhas 1091/1114, sustentando a sujeição do impetrante ao recolhimento das contribuições.

Às folhas 1118/1149, o impetrante apelou, às folhas 1118/1149, requerendo a reforma da sentença, no tocante à limitação da compensação em 30%, nos termos da Lei 8.212/91, alterada pela Lei 9.129/95, e à exclusão dos expurgos inflacionários e juros de mora do valor do crédito a ser compensado.

Por sua vez, o SENAC interpôs recurso de apelação, sob o argumento de que o impetrante sujeita-se à tributação, uma vez que se trata de empresa comercial.

O SESC, às folhas 1206/1245, também apresentou recurso, alegando o enquadramento sindical do impetrante, conforme disposto no artigo 577 da CLT, uma vez que exerce atividade comercial, o que o impõe pagar as contribuições.

As partes, com exceção do SENAC, apresentaram contrarrazões.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento dos recursos interpostos e pelo não provimento da apelação do impetrante, pois para o ilustre *parquet*, apesar de o impetrante não desenvolver atividade comercial e, por isso, não estar sujeito ao pagamento das contribuições, o pedido de compensação dos valores pagos a título das contribuições com outras contribuições administradas pelo INSS não é possível, posto que à autarquia compete apenas a arrecadação do tributo.

É o relatório. DECIDO.

As contribuições ao SESC estão previstas no artigo 3º do Decreto-lei nº 9.853/46, que dispõe que "os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais à Confederação Nacional do Comércio (artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei 5.452, de 01.05.43), e os demais empregadores que possuam empregados segurados no Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Comerciantes, serão obrigados ao pagamento de uma contribuição mensal ao serviço social do Comércio, para custeio de seus encargos".

Já as contribuições ao SENAC estão previstas no artigo 4º do Decreto-lei nº 8.641/46, o qual estabelece que "para custeio do SENAC os estabelecimentos comerciais, cujas atividades de acordo com o quadro a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho estiverem enquadradas nas Federações e Sindicatos Coordenados pela Confederação Nacional do Comércio, ficam obrigados ao pagamento mensal de uma contribuição equivalente a um por cento sobre o montante da remuneração paga à totalidade de seus empregados". Tais contribuições foram recepcionadas pela Constituição Federal, conforme prevê o artigo 240, que prescreve que ficam ressalvadas do disposto no artigo 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Já o artigo 149 da Constituição Federal estabelece, relativamente às contribuições sociais de intervenção no domínio econômico, que compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III e 150 I e III, sem prejuízo do previsto no artigo 195, parágrafo 6º, referentes às contribuições a que alude o dispositivo".

Alega o autor não se tratar de empresa comercial e sim prestadora de serviços, não se beneficiando da formação profissional fomentada pelo SESC e SENAC, uma vez que tem como objeto social a prestação de serviços médicos de ortopedia, fisioterapia, radiologia e afins, e a importação de produtos médicos e equipamentos correlatos para uso próprio da sociedade.

Todavia, é de se ver que o supra mencionado dispositivo constitucional faz referência expressa a "empregadores", não discriminando situações.

Além disso, o quadro de atividades a que faz referência o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho não é exaustivo, fazendo referência ampla às atividades, compreendendo atividades que podem ser enquadradas na noção mais ampla de "comércio".

Com efeito, a disciplina jurídica das contribuições em tela surgiu em uma fase histórica em que prevalecia a doutrina dos atos do comércio.

Com o advento da teoria da empresa, plenamente adotada pelo moderno direito comercial, entende-se como atividade comercial o conglomerado de bens materiais e imateriais, dentre estes o humano inclusive, conjugados para a produção.

Neste contexto mais amplo, enquadram-se os prestadores de serviço, não havendo que se falar em emprego da analogia para tributar, mas, ao contrário, de pura e simples aplicação da Constituição Federal e legislação de regência.

Neste sentido, é o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, conforme arresto colacionado: *TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SESC E AO SENAC. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS MÉDICOS. EXIGIBILIDADE. 1. Esta Corte possui entendimento assente no sentido de que as empresas prestadoras de serviços médicos estão incluídas dentre aquelas que devem recolher, a título obrigatório, contribuição para o Sesc e para o Senac, por estarem subsumidas no conceito de estabelecimento/empresa comercial. Precedentes: REsp 638.835/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 6.8.2007; REsp 911.026/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 20.4.2007. 2. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200602736910, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 21/5/2010).*

A jurisprudência desta Corte também tem se solidificado pela constitucionalidade da exação em tela, consoante se verifica do seguinte Acórdão da lavra da eminente Desembargadora Federal Marli Ferreira:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA. RECEPÇÃO PELO ART. 240 DA CF DA CF. EMPRESAS COMERCIAIS DE OU GRANDE PORTE E EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA SOLIDARIEDADE SOCIAL.

1. O INSS é parte legítima para figurar nas ações nas quais se discute o recolhimento das contribuições vertidas ao SESC, SENAC e SEBRAE, ante o estabelecido no artigo 3º, § 2.º, do Decreto-Lei n. 9.853, de 12.09.46, atribuindo-lhe competência para arrecadar a contribuição devida ao SESC, cabendo-lhe a título de indenização por despesas ocorrentes, percentagem incidente sobre as importâncias arrecadas. Precedentes.

2. O princípio da solidariedade e da justiça social e a luta incessante pelo pleno desenvolvimento nacional através da erradicação da pobreza e da marginalidade, devem nortear toda a atividade estatal bem assim a ordem econômico-social do país.

3. O legislador constitucional deferiu a inserção no novo sistema no novo sistema constitucional, recepcionando amplamente, as contribuições ao SENAI/SENAI (artigos 149 e 240), que nada obstante não se destinem à seguridade social, destinam-se a entidades privadas em caráter parafiscal.

4. Todas as empresas, ainda que prestadoras de serviços, devem contribuir para a contribuição vertidas ao denominado grupo "S": SESC, SESI, SENAI, SENAC e SEBRAE, desde que enquadradas no regramento do art. 577 da CLT.

5. Mantida a honorária advocatícia tal como fixada na r. sentença monocrática, ante os precedentes desta E. Turma.

6. Apelação improvida" (AC - 760351 Reg. 2000.61.00.022698-2).

Confira-se ainda o seguinte Acórdão da lavra da eminente Desembargadora Federal Consuelo Yoshida:

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SESC.SENAC E SEBRAE. PRELIMINARES REJEITADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA. EXIGIBILIDADE.

(...)

5. A Constituição Federal de 1988 em seus arts. 149 e 240 prevê as contribuições ao SESC/SENAC, as quais têm previsão também no art. 3º, do Decreto-Lei n. 9.853/46 e art. 4º do Decreto-Lei n.8.621/46, respectivamente são definidos como sujeitos passivos da obrigação tributária os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio (art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943), cujos empregados são beneficiários dos serviços oferecidos.

6. As empresas prestadoras de serviço enquadradas nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio sujeitam-se, igualmente, à contribuição ao SENAC, SESC e SEBRAE (REsp 326.491/AM e 431.347/SC).

(...)

8. Não conhecimento da apelação do Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS, por ser intempestiva; não conhecimento, em parte, da apelação do SEBRAE, quanto à prescrição, e, na parte conhecida, rejeição da matéria preliminar e provimento do recurso; rejeição da matéria preliminar e provimento da apelação do SESC e provimento da apelação do SENAC" (AMS 231961 Reg. 2000.61.02.019797-5).

Firmada a exigibilidade das contribuições em tela, prejudicada a questão relativa à compensação.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo do impetrante, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e dou provimento às apelações do INSS, do SESC e do SENAC, com fundamento no §1º-A, do referido artigo do mesmo diploma legal.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037673-12.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.030812-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DE SUPERMERCADOS APAS
ADVOGADO : GUILHERME ALFREDO DE MORAES NOSTRE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 98.00.37673-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, contra a União Federal e a Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor - PROCON, com o escopo de que seja declarada a inexistência de relação jurídica que obrigue os associados da autora a afixarem os preços diretamente nas mercadorias postas à venda, em virtude de inconstitucionalidade e ilegalidade do Despacho de 25 de maio de 1998, bem como de que sejam condenados os réus ao pagamento de custas e verba honorária.

A autora sustenta na inicial a ilegalidade do Despacho do Departamento Nacional de Proteção e Defesa do Consumidor, publicado no Diário Oficial em 25 de maio de 1998, o qual determina a afixação individual de preços em todos os produtos expostos à venda nos supermercados, bem como argumenta o cumprimento às exigências impostas pelo Código de Defesa do Consumidor com a adoção do sistema de código de barras como forma de afixar os preços dos produtos.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, às folhas 153/157.

A União Federal pediu reconsideração da decisão, a qual foi mantida.

Às folhas 242/249, a União Federal contestou.

Sobreveio sentença, decretando, nos moldes do artigo 267, VI, do CPC, a extinção do feito, sem análise do mérito, relativamente ao PROCON, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), e julgando improcedente o pedido e decretando a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, quanto à União, condenando a autora a pagar a verba honorária, arbitrada em R\$ 1.000,00, pois entendeu o MM. Juízo de origem que, quanto ao PROCON, não há interesse processual, e, com relação à União Federal, os pedidos não procedem, uma vez que, em seus julgados, o Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que os supermercados devem, obrigatoriamente, afixar os preços em todos os produtos postos à venda.

Inconformada, a Associação Paulista de Supermercados - APS apelou, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O cerne da discussão gira em torno da exigibilidade de se afixar, um a um, os preços em todos os produtos disposto à venda em supermercados.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora pleiteia, em nome de seus associados, a declaração de inexistência de relação jurídica que os obrigue à etiquetagem individual dos produtos colocados à venda nas lojas.

De antemão, cumpre ressaltar que de acordo com a Constituição Federal, em seu artigo 170, incisos IV e V, tanto a livre concorrência quanto a defesa do consumidor são garantidas como princípios da ordem econômica, cujo intuito é assegurar a todos uma existência digna.

A Carta Magna assevera, ainda, no inciso XXXII do artigo 5º a defesa do consumidor, na forma estabelecida por lei.

Por sua vez, a lei 8.078/90, que assenta sobre a proteção do consumidor, prevê no artigo 6º, inciso II, o direito à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

O artigo 31 da referida lei, prevê também que "a oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores".

Dessa forma, reconhece-se uma ampla preocupação do legislador em proteger o hipossuficiente nas relações consumeristas, garantido-lhe, sobretudo, o acesso a dados essenciais ao ato de consumo.

Cumpre ressaltar que, à época do ajuizamento desta demanda, a etiquetagem individual dos produtos expostos à venda nos supermercados, independentemente da existência do código de barras, era tida como necessária, uma vez que, para o entendimento jurisprudencial, o estabelecimento comercial, através deste sistema eletrônico, não era capaz de atender plenamente as exigências legais quanto ao acesso a informações claras e adequadas sobre os preços dos produtos.

Ocorre, todavia, que com o advento da Lei nº 10.962, de 11 de outubro de 2004, que dispõe acerca da oferta e das formas de afixação de preços de produtos e serviços para o consumidor, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 2663969, de relatoria do Ministro Castro Meira, assentou novo entendimento, do qual me filio, de que com a utilização do sistema de código de barras, especialmente no tocante à fixação do preço dos produtos expostos ao consumidor, não incorrem os supermercados em ilegalidade, de acordo com o estatuído no artigo 2º da referida legislação:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PREÇO EM SUPERMERCADO. LIMINAR. OBRIGATORIEDADE DE ETIQUETAS. DIREITO SUPERVENIENTE. 1. Precedentes desta Corte entendiam obrigatória a colocação de etiquetas em todos os produtos, mesmo quando utilizado o código de barras com os esclarecimentos nas gôndolas correspondentes. 2. Com a edição da Lei de nº 10.962/04, passaram a ser admitidas as seguintes formas de afixação de preços em vendas a varejo para o consumidor: "em auto-serviços, supermercados, hipermercados, mercearias ou estabelecimentos comerciais onde o consumidor tenha acesso direto ao produto, sem intervenção do comerciante, mediante a impressão ou afixação do preço do produto na embalagem, ou a afixação de código referencial, ou ainda, com a afixação de código de barras" (artigo 2º). 3. Deve ser limitada a aplicação de multa diária para o descumprimento da medida liminar à data da vigência a Lei de nº 10.962/04. 4. Recurso especial provido em parte. (STJ, RESP 200400760939, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 02/06/2006).

Ante o exposto, dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000095-80.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : FLAVIO CARDOSO NOCETTI
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEQUEIRA DIAS ELBEL e outro
APELADO : SOUZA CRUZ S/A
ADVOGADO : EDUARDO JOSÉ DE OLIVEIRA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00000958020104036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Chamo o feito à ordem, determinando sua retirada de pauta.

Baixem os autos ao Juízo de origem para regular intimação da União Federal da r. sentença de f. 1219/24, com a máxima urgência.

São Paulo, 20 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003170-24.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003170-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : GUHRING BRASIL FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SANDRA RITA DA SILVA BATISTA RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Certifico a abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes. O referido é verdade e dou fé.

São Paulo, 21 de março de 2012.

Ronaldo Ferreira

Secretário

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036985-75.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036985-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANDREA FERREIRA
ADVOGADO : CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA
INTERESSADO : MANUFATURA DE CALCADOS CAMPYLON LTDA
No. ORIG. : 99.00.00379-3 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante do comunicado a fls. 179 e da consideração exposta no despacho de fls. 175, proceda-se à conversão em renda do valor depositado na conta nº. 1181.635.2884-2, vinculado a estes autos, em favor da União.

Destaco que tal procedimento já foi deferido nos autos principais, Execução Fiscal nº. 03.793/1999, o qual ainda

encontra-se pendente de cumprimento, tudo em conformidade como o ofício de fls. 171.

Instrua o competente ofício com cópia dos expedientes de fls. 171, 175 e deste despacho.

Após, cumpridas as formalidades de praxe, devolvam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053158-52.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.006242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MOTO CHAPLIN LTDA
ADVOGADO : ESPER CHACUR FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.53158-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 164/165 - Defiro o desapensamento da petição às fls. 146/150, tendo em vista que o recurso foi protocolizado indevidamente, e determino a sua devolução ao requerente, promovendo-se o regular seguimento do feito para fins de verificação dos pressupostos de admissibilidade do recurso extraordinário às fls. 155/161.

São Paulo, 19 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046184-28.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046184-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : INCOPETRI ASSESSORIA E CONSULTORIA S/C LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela União contra decisão proferida nestes autos, que nos termos do artigo 557, *caput*, c.c. §1º-A, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da autora e deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

Sustenta a embargante que o *decisum* incorreu em omissão ou obscuridade, uma vez que constou do corpo da mesma a manutenção do aumento da alíquota da COFINS na forma do artigo 8º da Lei nº 9.718/98, porém no dispositivo não constou tal ressalva, "mantendo o recolhimento da COFINS somente pelos parâmetros traçados pela LC 7/70".

Pede o acolhimento dos embargos a fim de que sejam sanados os vícios apontados.

[Tab][Tab]Decido:

Inicialmente, assinalo que ao compulsar os autos para a análise dos embargos de declaração, verifiquei a ocorrência de erro material no dispositivo, uma vez que apesar de ter constado no corpo da decisão a manutenção da majoração da alíquota da COFINS nos termos do artigo 8º da Lei nº 9.718/98, contudo no dispositivo do *decisum* foi determinado que os recolhimentos da COFINS nos termos da Lei Complementar nº 70/91. Portanto, para que não paire qualquer dúvida sobre o julgado, determino de ofício a correção do dispositivo da mesma, que passa a ter a seguinte redação:

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento à apelação da União para excluir os juros de mora e também dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para manter a exação do PIS nos termos da Lei Complementar nº 7/70, até a edição da Lei nº 9.715/98, e o recolhimento da COFINS com a base de cálculo da Lei Complementar nº 70/91, porém mantida a alíquota fixada pelo artigo 8º da Lei nº 9.718/98, sendo que a compensação dos recolhimentos indevidos será realizada nos termos da Lei nº 9.430/96, que serão corrigidos monetariamente nos termos do Provimento 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Portanto, corrigido de ofício o erro material acima apontado, sendo que os embargos de declaração visam sanar o mesmo ponto, conseqüentemente tal recurso fica prejudicado.

Ante o exposto, corrijo de ofício erro material, prejudicados os embargos de declaração.
P.R.I.

São Paulo, 20 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001080-08.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.001080-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MIL MEDICINA INTEGRADA LABORATORIO S/C LTDA
ADVOGADO : JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança com o objetivo de assegurar o recolhimento do IRPJ e da CSL,

calculados com base no lucro presumido, pelas alíquotas aplicadas às empresas que prestam serviços hospitalares. A impetrante sustenta que deve ser reconhecida como prestadora de serviços ligados à atenção e assistência à saúde (serviços hospitalares) e, por conseguinte, receber tratamento tributário equivalente, de sorte que faz jus ao recolhimento do IRPJ e da CSL sobre os percentuais da receita bruta previstos para o referido segmento econômico, ou seja, 8% e 12% respectivamente.

Postula ordem que lhe assegure a suspensão da exigibilidade dos tributos em questão, com o reconhecimento de que se enquadra no benefício fiscal veiculado pelos arts. 15, § 1º, III, "a", e 20 da Lei nº 9.249/95, e o direito de proceder ao depósito dos valores controversos até o julgamento definitivo da presente demanda.

O *mandamus* foi impetrado em 16 de março de 2004.

A medida liminar foi deferida pela decisão de fls. 74/75.

A r. sentença de fls. 136/138 concedeu a segurança.

Apelação da União, razões de fls. 150/158, sustentando que o tratamento dispensado aos hospitais decorre das atividades diferenciadas desenvolvidas por tais entidades, de sorte que não se aplica ao caso interpretações extensivas, analógicas ou de equidade.

Com contrarrazões os autos vieram a esta Corte, não tendo o Ministério Público Federal opinado sobre o mérito da controvérsia.

Na sessão de 04/07/07, esta egrégia Turma apreciou a controvérsia e proferiu o acórdão de fls. 183/198 cuja ementa transcrevo:

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSSL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES. LEI Nº 9249/95, ART'S. 15, § 1º, III, "A" E 20. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO SRF Nº 18/2003. APLICABILIDADE. RECOLHIMENTO PELAS ALÍQUOTAS MINORADAS QUE SE RESTRINGE AOS HOSPITAIS E ENTIDADES SIMILARES DOTADAS DE APARATO PARA ATENDIMENTO CONTÍNUO E DE EMERGÊNCIAS MÉDICAS, COM REALIZAÇÃO DE DIAGNÓSTICOS, INTERNAÇÕES E CIRURGIAS. TRATAMENTO FISCAL MAIS BENÉFICO QUE DECORRE DOS GASTOS QUE ESTAS ENTIDADES REALIZAM PARA A MANUTENÇÃO DESTES ATENDIMENTOS. ALTERAÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ, A PARTIR DE DECISÕES PUBLICADAS NO FINAL DO ANO DE 2006, QUE HÁ DE SER ADOTADA EM HOMENAGEM A UNIFORMIDADE DO DIREITO.

1. A restrição imposta pelo Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 18/2003 ajusta-se aos limites do poder regulamentar ao restringir a aplicação do favor legal imbricado à redução de alíquota prevista na Lei nº 9.249/95 as empresas hospitalares, tendo em vista que tais entidades mantêm atendimento contínuo e a título de emergência, realizando diagnósticos, internações e cirurgias, devendo manter aparato tecnológico e humano em funcionamento ininterrupto. Daí a razão do tratamento diferenciado, tendo em vista que arcam com custo superior a aquele realizado pelas demais entidades do ramo.

2. Tal o contexto, conclui-se que a impetrante, uma sociedade vocacionada a realização de análises clínicas, há de ser considerada como prestadora de serviço médico em geral, não se beneficiando da alíquota minorada para o cálculo do IRPJ e CSSL, nos termos dos art's. 15, § 1º, III, "a", e 20 da Lei nº 9.249/95. Mudança de entendimento do C. STJ, a ser seguida em homenagem a uniformidade do direito.

3. Apelo da União e remessa oficial a que se dá provimento."

Os embargos de declaração opostos pela impetrante foram rejeitados pela decisão de fls. 231/234.

A impetrante interpôs recurso especial, razões de fls. 238/258, por meio do qual pretende a reforma do *decisum*.

A Vice-Presidência desta Corte, diante do julgamento do recurso representativo da matéria em discussão (REsp. nº 1.116.399/BA), determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora para que seja reexaminado, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Decido.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento, entretanto, na atualidade, tal interpretação encontra-se superada diante do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.116.399/BA.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o recurso especial em questão, nos termos da sistemática de julgamento introduzida pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, concluiu que, para fins de aplicação da alíquota reduzida para o cálculo do IRPJ e da CSL, deve ser considerada a natureza do serviço prestado (assistência à saúde), conforme ementa a seguir transcrita:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSSL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.249/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSSL. Discute-se a possibilidade de, a

despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.

2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".

3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.

5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

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

7. Recurso especial não provido."

(REsp. 1.116.399, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 24/02/10)

Em suma, se o acórdão anteriormente proferido diverge da orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada.

Assim, considerando que a atividade da apelante está diretamente vinculada à prestação de serviços na área de laboratório de análises clínicas, citologia e anatomopatologia, conforme contrato social colacionado aos autos, situação que se amolda à possibilidade aventada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, é de rigor a modificação do *decisum*, para reconhecer que o contribuinte faz jus ao recolhimento do IRPJ e da CSL pelas bases reduzidas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, em sede de reexame do julgado, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005550-77.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005550-8/SP

APELANTE : DIGIRAD DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO : DANIEL DE CASTRO DABUS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário em que se busca assegurar o recolhimento do IRPJ e da CSL, calculados com base no lucro presumido, pelas alíquotas aplicadas às empresas que prestam serviços hospitalares e a compensação dos valores recolhidos a maior nos períodos anteriores com outros tributos federais, ou, ainda, em caráter subsidiário, a restituição da aludida importância.

A autora sustenta que deve ser reconhecida como prestadora de serviços ligados à atenção e assistência à saúde (serviços hospitalares) e, por conseguinte, receber tratamento tributário equivalente, de sorte que faz jus ao recolhimento do IRPJ e da CSL sobre os percentuais da receita bruta previstos para o referido segmento econômico, ou seja, 8% e 12% respectivamente.

Acrescenta que, se os serviços prestados são equiparados àqueles prestados pelas entidades hospitalares, tem direito à compensação dos valores que indevidamente recolheu ao erário desde o primeiro trimestre de 2000, atualizados e acrescidos de juros de mora, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Postula a antecipação dos efeitos da tutela para que lhe seja deferido o direito de recolher o IRPJ e a CSL pelos percentuais em questão e de proceder ao depósito dos valores controversos até o julgamento definitivo da presente ação.

A demanda foi ajuizada em 14 de março de 2006 e à causa atribuiu-se o valor de R\$1.157.000,00.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida, fls. 189/193, e contra essa decisão a autora manejou agravo de instrumento, Processo nº 2006.03.00.029003-8 em apenso, que foi convertido em agravo retido (fls. 220/221 dos autos em apenso).

A r. sentença de fls. 275/278 julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

A autora apela pelas razões de fls. 283/310. Preliminarmente, postula a apreciação e provimento do agravo retido, de modo que lhe reste assegurado o recolhimento dos tributos na forma postulada na exordial e até o trânsito em julgado da ação, e salienta que, no caso de tributos lançados por homologação, deve ser observada a prescrição decenal. No mais, Repisa os argumentos fartamente sustentados nos autos e postula a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões de fls. 315/330, os autos vieram a esta Corte.

Na sessão de 25/09/08, esta egrégia Turma apreciou a controvérsia e proferiu o acórdão de fls. 337/350 cuja ementa transcrevo:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSL. LUCRO PRESUMIDO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS MÉDICOS. SERVIÇOS HOSPITALARES. EQUIPARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES NÃO RECONHECIDA.

1. Embora o contribuinte preste serviços relevantes na área da saúde (sociedade constituída por profissionais médicos - clínica de diagnósticos médicos), não há como equiparar essas atividades àquelas exercidas pelas prestadoras de serviços hospitalares, porque tais instituições possuem um rol mais extenso de atividades (ambulatório, pronto-socorro, internação, centros cirúrgicos, centros de terapia intensiva, etc.), que lhes exige uma estrutura organizacional diferenciada, e, via de regra, suportam maiores encargos no desempenho de suas atividades.

2. As empresas prestadoras de serviços hospitalares, em razão dos altos custos envolvidos nas suas atividades e da reduzida margem de lucro do setor, possuem capacidade contributiva diferenciada, portanto, não podem suportar encargos tributários pelo balizamento estabelecido para as demais empresas prestadoras de serviços.

3. Pelos mesmos fundamentos, não se pode reconhecer a verossimilhança das alegações suscitadas pelo contribuinte.

4. Agravo retido e apelação desprovidos."

A autora/apelante interpôs recurso especial, razões de fls. 385/408, por meio do qual pretende a reforma do *decisum*.

A Vice-Presidência desta Corte, diante do julgamento do representativo da matéria em discussão (REsp. nº 1.116.399/BA), determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora para que seja reexaminado, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

Decido.

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento, entretanto, na atualidade, tal interpretação encontra-se superada diante do entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.116.399/BA.

Com efeito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o recurso especial em questão, nos termos da sistemática de julgamento introduzida pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, concluiu que, para fins de aplicação da alíquota reduzida para o cálculo do IRPJ e da CSL, deve ser considerada a natureza do serviço prestado (assistência à saúde), conforme ementa a seguir transcrita:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535

e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.
2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".
3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".
4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.
5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Recurso especial não provido."

(REsp. 1.116.399, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 24/02/10)

Em suma, se o acórdão anteriormente proferido diverge da orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada.

Assim, considerando que a atividade da apelante está diretamente vinculada à prestação de serviços na área de diagnósticos médicos por imagem, conforme cópias dos contratos sociais e demais documentos colacionados aos autos, situação que se amolda à possibilidade aventada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, é de rigor a modificação do *decisum*, para reconhecer que o contribuinte faz jus ao recolhimento do IRPJ e da CSL pelas bases reduzidas.

Superada essa questão, passo ao exame da controvérsia acerca da compensação do indébito tributário.

Impende considerar que, em relação ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta egrégia Turma firmou entendimento no sentido de que, mesmo no caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deveria ser aplicado o prazo quinquenal, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§ 1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o colendo Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, *"tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do*

CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.

Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso".

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido".

(STF, Tribunal Pleno, RE 566621/RS, Relatora Min. ELLEN GRACIE, DJe11/10/11)

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento para reconhecer ser aplicável o prazo

prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 14/03/2006, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, de sorte que se encontram prescritas as parcelas do IRPJ e da CSL recolhidas indevidamente pelo contribuinte no período anterior a 14/03/2001.

No que tange ao regime aplicável à compensação pretendida pelo contribuinte, vale salientar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última instância velar pela correta aplicação da lei federal, já se manifestou sobre o tema, proferindo o seguinte entendimento:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "*Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração*".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "*Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.*"

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte propria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

..."

(REsp. 1.137.738, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 01/02/10)

Portanto, considerando que a pretensão do contribuinte envolve valores recolhidos a partir de 14/03/01 e a demanda foi ajuizada em 14/03/06, devem ser observados o regime da Lei nº 9.430/96, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, e a vedação contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional.

No que tange à atualização do indébito, resta pacificado no âmbito desta egrégia Turma o entendimento de que a correção monetária é devida desde o recolhimento indevido até a efetiva devolução, sob pena de aviltamento dos valores.

No que toca aos juros moratórios, o art. 167 do Código Tributário Nacional determina a respectiva incidência tão somente a partir do trânsito em julgado da decisão, valendo salientar que a partir de janeiro de 1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC, que representa a taxa de inflação do período acrescida de juros reais, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, vedada a sua cumulação com qualquer outra forma de atualização.

No caso em comento, tratando-se de valores recolhidos a partir de 14/03/01, a atualização do indébito tributário será feita mediante aplicação exclusiva da taxa SELIC.

Por outro lado, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.727/08, que deu nova redação à alínea "a" do inciso III do art. 15 da Lei nº 9.249/95, a atividade exercida pela autora/apelante passou a ser tributada pelas bases de cálculo reduzidas, motivo pelo qual resta superada a controvérsia acerca da antecipação dos efeitos da tutela e, por via de consequência, prejudicado o agravo retido.

Por fim, tendo em vista que a autora decaiu de parte mínima do pedido, a União arcará com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, em sede de reexame do julgado, dou provimento parcial à apelação e julgo prejudicado o agravo retido.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036286-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DEPOSITO DE CEREALIS BRASIL LTDA e outros
: DELPOZ E DELPOZ TRANSPORTADORA LTDA
: EDSON DELPOZ
ADVOGADO : ELAINE AKITA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 10.00.02831-9 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Fls. 1686/1697 e 1700/1712: Cuida-se de petições apresentadas por Banco Bradesco S/A, na qualidade de terceiro prejudicado, requerendo a expedição de ofícios à CIRETRAN de Cardoso/SP, para imediata baixa da restrição judicial imposta a veículos das demandantes, em face de decisão proferida nestes autos, os quais se encontram na posse do peticionário e gravados com o ônus da alienação fiduciária em favor da instituição bancária.

Instadas as partes a se manifestarem, as rés deixaram o prazo transcorrer *in albis*, enquanto a União não concordou com a intervenção.

Aprecio.

Entendo que, neste momento processual, incabível a manifestação do Banco Bradesco S/A, uma vez que não reúne os requisitos do art. 56 e seguintes do Código de Processo Civil, aptos a ensejar o oferecimento de oposição, e nem tampouco de qualquer outra hipótese de intervenção de terceiros previstas naquele diploma legal.

Deverá a instituição bancária, caso entenda necessário, discutir tais questões utilizando-se dos meios e instrumentos processuais cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007299-57.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.007299-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : HELOISA LOPES
ADVOGADO : ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 141/142: Prossiga-se no feito. Aguarde-se a oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000018-16.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.000018-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : HELOISA LOPES
ADVOGADO : ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fls. 160/161: Prossiga-se no feito. Aguarde-se a oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001687-93.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.001687-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BENEDITO DE SOUSA
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00016879320004036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fls. 160: Intime-se o autor a fim de que junte aos autos comprovação de que faz jus ao benefício estampado nos arts. 71 da Lei nº 10.741/2003 e 1211-A do CPC, uma vez que, diversamente do que aduz na petição, não há qualquer documento apto a comprovar sua idade.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001688-78.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.001688-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO LOPES HESPANHA
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro

DESPACHO

Fls. 133: Intime-se o autor a fim de que junte aos autos comprovação de que faz jus ao benefício estampado nos arts. 71 da Lei nº 10.741/2003 e 1211-A do CPC, uma vez que, diversamente do que aduz na petição, não há qualquer documento apto a comprovar sua idade.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008535-58.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : IRMAOS GUIMARAES LTDA
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ROSE SANTA ROSA e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES e outro

PARTE AUTORA : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : JORGE ALEXANDRE DE SOUZA

DESPACHO

Fls. 1949: Intime-se pessoalmente o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo a fim de que junte aos autos instrumento de mandato, regularizando, assim, sua representação processual.

São Paulo, 19 de março de 2012.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 472/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004582-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TRANSPESA DELLA VOLPE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SERVICO SOCIAL DO TRANSPORTE SEST
: SENAT Servico Nacional de Aprendizagem do Transporte
ADVOGADO : GERALDO AGOSTI FILHO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TRANSPESA DELLA VOLPE Ltda., em face de decisão monocrática que negou seguimento ao recurso, eis que a apelação encontra-se em confronto com jurisprudência dominante deste E. Tribunal, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Sustenta a embargante, razões pelas quais a decisão não merece prosperar, dentre elas, a citação de determinados dispositivos que padecem de notável inconstitucionalidade, contidos na Lei 8.706/93 e no Decreto nº 1.007/93, uma vez que normatizam a cobrança do SEST e SENAT das empresas transportadoras. Salienta que a tributação se encontra isenta de alíquota fixada em lei, sendo assim, ofende os artigos 5º, II, 149, 150, I, todos da Constituição Federal.

Por fim, a embargante requer sejam minuciosamente analisados os dispositivos supracitados, a fim de que justifiquem a inexigibilidade das contribuições ao SEST/ SENAT.

É o relatório. DECIDO.

A questão, tal como foi posta na sentença de improcedência, foi acertadamente decidida, como passo a expor a seguir.

O Decreto-lei nº 4.048, de 20/01/1942 criou o Serviço Nacional de Aprendizagem dos Industriários - SENAI, com a finalidade de organizar e administrar em todo o País, escolas de aprendizagem para industriários, conforme o disposto no art. 2º do citado Decreto-lei, mediante o pagamento de contribuição mensal prevista no art. 4º e respectivo adicional contido no art. 6º.

A partir da instituição do Decreto-lei nº 4.936, de 7/11/42, e confirmada pela superveniência do Decreto-lei nº 6.246, de 5/02/44, o pagamento da aludida contribuição se estendeu às empresas de transporte.

Após o advento da Lei nº 8.706/93, as empresas de transporte rodoviário passaram a contribuir para o custeio do SEST e do SENAT, cessando a obrigatoriedade do recolhimento das contribuições para o custeio do SESI/SENAI, consoante dispõem os artigos 1º, 7º, 9º e 12.

Em suma, até janeiro de 1994 estiveram as empresas de transporte rodoviário obrigadas a contribuir para o custeio do SESI/SENAI, passando a partir daí para o custeio do SEST/ SENAT. Conclui-se, portanto, que a lei 8.706/93, não aboliu as contribuições sociais, permanecendo inalteradas a alíquota e a base de cálculo, apenas substituindo os destinatários das mesmas.

Como se observa, a Lei nº 8.706/93 não inovou a ordem jurídica na medida em que apenas desmembrou a contribuição anteriormente revertida ao SESI e SENAI.

Não obstante, a dicção do artigo 535 do Código de Processo Civil é de clareza solar:

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal."

Não existe no acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contradição ou obscuridade, máculas que autorizam à interposição dos embargos de declaração.

Frise-se, que a decisão embargada enfrentou diretamente a matéria, nos termos da fundamentação exarada, dada a fundamentação e o minucioso enfrentamento da matéria.

Portanto, não há que se falar em omissão, bem como qualquer hipótese que possa dar ensejo ao questionamento dos dispostos suscitados pela embargante.

Como se pode observar, descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento a fim de questionar o mérito da *r. decisum*.

A esse respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"*A pretexto de esclarecer ou completar o julgado, não pode o acórdão de embargos de declaração alterá-lo*" (RTJ 90/659, RT 527/240, JTA 103/343). Se o fizer, poderá ser cassado em recurso especial (RSTJ 21/289, 24/400, STJ - 2ª Turma, REsp 6.276-PB, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 12.12.90, deram provimento, v. u., DJU 4.2.91, p. 569, 2ª col., em) ou desconstituído através de rescisória (JTA 108/390).

"É incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso especial conhecido em parte e assim provido" (RSTJ 30/412).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS CONTIDOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração constituem recurso de exceção, consoante disciplinado imerso no artigo 535 do CPC, exigindo-se para seu provimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Inocorrentes as hipóteses de omissão, dúvida, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é emprestar-lhe efeitos infringentes . embargos rejeitados, sem discrepância" (1ª Turma, relator Ministro Demócrito Reinaldo, VU, DJ. 09.05.94, pág. 10819). Em outro aspecto, ensina Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouveia, em seu "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", 37ª ed., nota 4 ao art. 535: "São incabíveis os embargos de declaração utilizados para corrigir os fundamentos de uma decisão".

Não obstante, esse entendimento vem sufragado pela jurisprudência, tanto que o Egrégio Tribunal de Justiça do

Estado de São Paulo decidiu que:

"O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

Portanto, há de se destacar que nos presentes embargos, na melhor das hipóteses, haveria intenção da embargante de apenas prequestionar os citados dispositivos legais, a fim de lhe abrir a via especial ou extraordinária.

Ante o exposto, rejeito o presente recurso.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014356-04.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014356-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TETRAFAC FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : PATRICIA SCHNEIDER
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto pela União Federal em face da decisão de fls. 332/333, que negou seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e deu provimento à apelação da autora, com fulcro no § 1º-A do mesmo dispositivo.

A agravante pleiteia a reconsideração parcial da referida decisão, para que seja reconhecida a aplicação da prescrição quinquenal, nos termos dos artigos 3º e 4º da LC nº 118/2005, em face da data do ajuizamento da ação ou, do contrário, que o presente recurso seja submetido à Turma julgadora.

DECIDO:

Verifico a existência de erro material a ser sanado, pelo que corrijo de ofício, passando o sétimo parágrafo da fl. 332-vº, e o segundo parágrafo da fl. 333, a ter a seguinte redação, respectivamente:

"Conforme o entendimento firmado pelo C. STF, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, ficam sujeitas ao prazo prescricional quinquenal."

"A verba honorária foi regularmente fixada, devendo, pois, ser mantida."

Consequentemente, a parte dispositiva da decisão de fls. 332/333 passa a figurar nos seguintes termos:

"Por tais motivos, nego seguimento à remessa oficial e às apelações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação."

Ante o exposto, corrijo, de ofício, o erro material contido na decisão de fls. 332/333, nos termos da fundamentação. Prejudicado o agravo inominado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.R.I.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010492-25.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.010492-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COOPCAR VEICULOS E TRANSPORTES LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: FABIO PALLARETTI CALCINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 288/293) tempestivamente interpostos em face de decisão proferida nestes autos (fls. 283/286), e cujo dispositivo tem o seguinte teor:

"Isto posto, conheço do agravo retido da União, julgando-o prejudicado e, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, respectivamente, nego seguimento à apelação da autora, porquanto manifestamente improcedente, e dou parcial provimento à apelação da União apenas para reconhecer a impossibilidade de juntada aos autos de novos documentos após a contestação, a teor do que prescreve o artigo 396 do Código de Processo Civil.

O caso em discussão trata de ação ordinária ajuizada em 12 de novembro de 2001, objetivando o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento das contribuições ao PIS e da COFINS com base na Lei n. 9.718/98, bem como das Leis Complementares n. 7/70 (PIS) e 70/91 (COFINS), ao fundamento de ilegalidade e inconstitucionalidade, por se encontrar a requerente supostamente excluída do campo de incidência de tais contribuições sociais. A empresa autora aduz, em síntese, que se dedica à locação de veículos, não se encontrando tal atividade sujeita à incidência das aludidas exações.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, assegurando à autora o direito de efetuar o recolhimento da COFINS nos moldes da LC n. 70/91 e da contribuição ao PIS nos termos da legislação antecedente à Lei n. 9.718/98, afastando os efeitos desse dispositivo no tocante à definição da base de cálculo, bem como reconheceu, ainda, o direito da autora à compensação dos valores pagos indevidamente a título de PIS e de COFINS com exações da mesma espécie, atualizados monetariamente os créditos e os débitos de acordo com: a) IPC-IBGE até janeiro/91; b) a partir de fev/91, INPC-IBGE, na falta de índice oficial de inflação e uma vez que a TR foi considerada inconstitucional como índice de atualização monetária pelo E. STF, e; c) a partir de janeiro/92 (Lei nº 8.383/91) a atualização far-se-á pela variação da UFIR; e Taxa SELIC nos termos do § 4º, do art. 39 da Lei nº 9.250/95, devendo a autora providenciar a juntada aos autos de Planilha contábil minuciosa em que conste todas as operações efetivadas em relação à compensação. Deferido à parte o depósito integral de quantia em dinheiro a título de PIS e COFINS até o trânsito em julgado desta sentença. Sem condenação em honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca, devendo a parte autora suportar as custas (fls. 145/174).

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma parcial da sentença para afastar definitivamente a cobrança da contribuição ao PIS e da COFINS sobre o faturamento da autora, sustentando, em síntese, que a locação de bens móveis não configura hipótese de incidência das impugnadas exações por se encontrar fora do

conceito de faturamento. Caso não seja esse o entendimento, requer ao menos seja afastada a majoração da alíquota da COFINS nos moldes da Lei nº 9.718/98, ao fundamento de inconstitucionalidade (fls. 185/204).

A União interpôs embargos declaratórios às fls. 218/221, os quais foram acolhidos para incluir no dispositivo da sentença que a compensação seja efetuada apenas com débitos vincendos de exações da mesma espécie (fls. 245/246).

Por sua vez, a União Federal também apelou, sustentando, preliminarmente, a ausência, nos autos, de prova documental suficiente para demonstrar o alegado na inicial, bem como a impossibilidade da juntada de novos documentos após a contestação. No mérito, sustentou a constitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS com a base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98 (fls. 244/263).

Regularmente processados os recursos, e com contrarrazões da União às fls. 222/243, e da autora às fls. 269/278, vieram os autos a esta Corte.

Proferida decisão monocrática por este Relator, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, a embargante alega omissão do julgado no que tange à ausência de manifestação expressa acerca dos seguintes dispositivos legais: quanto à COFINS: art. 2º da Lei Complementar n. 70/91; quanto ao PIS: art. 3º da Lei n. 9.715/98; art. 110 do Código Tributário Nacional; artigos 1.216 e 1.188 do Código Civil de 1916 e artigos 565 e 594 do Código Civil de 2002; artigo 195, inc. I, alínea "b", e também art. 156, inc. III, todos da Constituição Federal de 1988.

Alega, ainda, não apreciação do julgado no sentido de que a locação de bens móveis não é serviço.

Pede o acolhimento e provimento destes embargos a fim de que sejam supridas as omissões apontadas, inclusive para fins de questionamento, visando a interposição de recursos às instâncias superiores.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, verifica-se às fls. 283/286, do julgado embargado, que este Relator manteve a sentença de primeiro grau, reconhecendo a legitimidade da incidência das contribuições ao PIS/COFINS sobre a atividade desenvolvida pela autora a título de locação de veículos, bem como a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo perpetrado pelo § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, tanto no que tange à COFINS quanto ao PIS, além do cabimento da compensação dos valores pagos indevidamente relativo a tais exações.

No entanto, deixou o julgado de se manifestar quanto à aplicação da legislação cabível, tendo em vista a inconstitucionalidade do dispositivo legal mencionado.

Desse modo, nesse aspecto, restou configurada a existência de omissão na redação do julgado, o que deve ser corrigido, de ofício, para o fim de que faça constar do mesmo o seguinte:

Reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, é devida a exigibilidade da contribuição ao PIS nos termos da Medida Provisória n. 1.212/95, convertida na Lei n. 9.715/98, conforme pacífica jurisprudência assentada nesta E. Corte e nas Cortes Superiores, remanescendo, contudo, o recolhimento do PIS com base na Lei Complementar 7/70 até 28 de fevereiro de 1996, em respeito ao princípio da anterioridade nonagesimal e, no que tange à COFINS, é devido o recolhimento nos moldes da Lei Complementar n. 70/91; até o advento de legislação ulterior.

Por sua vez, cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (REsp n. 653074, de 17/12/2004).

Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou

contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, mas, sim, em discordância quanto ao conteúdo da decisão, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

A esse respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"A pretexto de esclarecer ou completar o julgado, não pode o acórdão de embargos de declaração alterá-lo" (RTJ 90/659, RT 527/240, JTA 103/343).

Se o fizer, poderá ser cassado em recurso especial (RSTJ 21/289, 24/400, STJ - 2ª Turma, REsp 6.276-PB, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 12.12.90, deram provimento, v. u., DJU 4.2.91, p. 569, 2ª col., em) ou desconstituído através de rescisória (JTA 108/390)"

"É incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso especial conhecido em parte e assim provido" (RSTJ 30/412).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS CONTIDOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração constituem recurso de exceção, consoante disciplinado imerso no artigo 535 do CPC, exigindo-se para seu provimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Inocorrentes as hipóteses de omissão, dúvida, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é emprestar-lhe efeitos infringentes. Embargos rejeitados, sem discrepância" (1ª Turma, relator Ministro Demócrito Reinaldo, VU, DJ. 09.05.94, pág. 10819).

Em outro aspecto, ensina Theotônio Negrão, em seu "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", 22ª ed., nota ao art. 535: "os embargos de declaração não constituem recurso idôneo para corrigir os fundamentos de uma decisão".

Tal entendimento vem sufragado pela jurisprudência, tanto que o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu que:

"O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o julgado enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

Ante o exposto, corrijo, de ofício, a omissão verificada e rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007077-30.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : NATUREZA PRODUÇÕES ARTÍSTICAS E PUBLICIDADE S/C LTDA e outro
: AMIGO PRODUÇÕES FONOGRAFICAS S/S LTDA
ADVOGADO : RAFAEL PANDOLFO e outro

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto pela União Federal em face da decisão de fls. 1039/1040-vº, que não conheceu do agravo retido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação. A agravante alegou, em síntese, a existência de erro material quanto ao prazo prescricional. Por fim, pleiteou a reconsideração da referida decisão ou, do contrário, que o presente recurso seja submetido à Turma julgadora.

DECIDO:

Verifico a existência de erro material a ser sanado, pelo que corrijo de ofício, passando o último parágrafo da fl. 1039-vº, a ter a seguinte redação:

"Conforme o entendimento firmado pelo C. STF, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, ficam sujeitas ao prazo prescricional quinquenal."

Consequentemente, a parte dispositiva da decisão de fls. 1039/1040-vº passa a figurar nos seguintes termos:

"Por tais motivos, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, nos termos da fundamentação."

Ante o exposto, corrijo, de ofício, o erro material contido na decisão de fls. 1039-1040-vº, nos termos da fundamentação. Prejudicado o agravo inominado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.R.I.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052054-60.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.052054-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : UNIAO BRASILEIRA DE VIDROS S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00520546020044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuidam-se de apelações interpostas pela União Federal e por União Brasileira de Vidros S/A, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VIII do Código de Processo Civil e art. 26 da Lei de Execuções Fiscais, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela exequente. (valor da

CDA: R\$ 791.779,34 em 8/9/2004)

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apela a executada para requerer a majoração dos honorários para 10% do valor atribuído à causa (fls. 206/212).

A União, de seu turno, pugna pela reforma da sentença para excluir a condenação em verba honorária, sustentando a aplicabilidade do artigo 26 da LEF. Aduz que foi o executado quem deu causa à inscrição do débito, pois "qualquer erro no preenchimento das guias de pagamento inviabiliza a vinculação do pagamento ao débito em aberto, motivando a inscrição em Dívida Ativa e o ajuizamento da execução fiscal em decorrência do equívoco cometido pelo sujeito passivo da obrigação tributária" (fls. 217/226).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando o pagamento do débito.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, alegando pagamento e compensação, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

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

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

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

Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

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

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o oferecimento de exceção de pré-executividade.

Da leitura da CDA (fls.2/12), verifica-se a cobrança dos seguintes débitos:

- inscrição em dívida ativa nº 80 3 04 002381-31 (IPI) - valor inscrito: R\$ 148.589,64.

- inscrição em dívida ativa nº 80 7 04 014731-09 (PIS - faturamento) - valor inscrito: R\$ 208.644,00.

A executada apresentou exceção de pré-executividade (fls. 16/20), ao argumento de que os tributos referentes à inscrição em dívida ativa nº 80 3 04 002381-31 estariam quitados e aqueles inscritos em dívida ativa sob nº 80 7 04 014731-09 teriam sido compensados.

Da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o contribuinte comprovou o pagamento dos débitos inscritos sob nº 80 3 04 002381-31 (fls. 29/35), em 10/2/1998, data anterior ao ajuizamento da execução, que se deu em 7/10/2004. Ademais, ficou demonstrado, nos autos, o protocolo do "Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União", alegando o pagamento, em 20/9/2004 (fls. 34), ou seja, também anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal.

Impetrou, ainda, o mandado de segurança nº 2004.61.00.029765-9 em 25/10/2004, perante a 9ª Vara Federal de São Paulo (fls. 127/141), tendo sido proferida a sentença concessiva da segurança em 4/10/2004, para determinar a suspensão da inscrição em dívida ativa nº 80.3.04.002381-31 (fls. 142/146).

Quanto à inscrição em dívida ativa nº 80 7 04 014731-09 (PIS), a executada juntou DCTFs e DARFs a fim de comprovar a compensação dos débitos, bem como o protocolo do "Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União", alegando a compensação, em 20/9/2004 (fls. 49).

Demonstrou, ainda, o ajuizamento de ação declaratória nº 9700368262, em 10/9/97 (fls. 51/73), julgada parcialmente procedente o pedido de inclusão dos expurgos inflacionários nos créditos e débitos decorrentes dos valores recolhidos a título de contribuição para o PIS, bem como o direito a devida compensação destes valores (fls. 76/83). Outrossim, em consulta ao sistema de acompanhamento Processual do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (SIAPRO), o processo (nº 0009272-53.2006.4.03.0399) foi julgado pela Sexta Turma, em 20/5/2010, que deu parcial provimento à apelação, da autora, para determinar a aplicação do percentual do IPC para o mês de maio/90 (7,87%) e negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

Ademais, comprovou que, por meio do agravo de instrumento nº 97.03.073663-7, obteve parcial provimento ao seu pleito, para compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS com parcelas do próprio PIS, por acórdão proferido em 14/9/1998 (fls. 106/121).

A União Federal requereu a extinção da execução fiscal (fls. 166 e 191) e juntou parecer da Receita Federal relativamente à inscrição nº 80 7 04 014731-09, no sentido de que "*Considerando a decisão judicial, em sede do agravo de instrumento interposto pelo contribuinte, que autoriza a compensação pleiteada; considerando ainda o disposto nos despachos cujas cópias encontram-se nas folhas 148 a 151 e 155 a 159, concluímos que a inscrição em dívida ativa deve ser cancelada, uma vez que os créditos do contribuinte contra a Fazenda, são suficientes frente aos débitos aqui controlados. Desta forma, solicitamos a gentileza de: 1. cancelar a inscrição, nos termos dos extratos às folhas 160 e 161 a 162 e dos despacho da folha 152, já que os débitos em questão estavam com a exigibilidade suspensa na data da inscrição e assim permanecem (...)*"

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, entretanto, merece reparo a sentença, pois, conforme estabelece o artigo

20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

- 1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
- 2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*
- 3. Recurso especial não conhecido."*

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

- 1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*
- 2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a

Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Ademais, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

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

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

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

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

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

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

(STJ, REsp 1155125, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 10/03/2010, DJ 06/04/2010, g.n.)

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a majoração da condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da executada para fixar a verba honorária em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado e nego seguimento ao apelo da União, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-44.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000589-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ROBERT BOSCH FREIOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Robert Bosch Freios Ltda, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei nº 6.830/80. (valor da CDA: R\$ 573.728,78 em 4/12/06)
O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, vez que incabível para a hipótese, conforme redação do referido artigo 26 (fls. 481).

A apelante pugna pela reforma da sentença, para que a União Federal seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios entre 10% e 20% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 493/501).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando o pagamento, bem como que a inscrição do débito em dívida ativa foi indevida, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa, em virtude de discussão administrativa (fls. 9/13).

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

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

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP,

Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários

Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, sendo devida, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o protocolo da exceção de pré-executividade pela executada, ao argumento da ocorrência de vício insanável na constituição do crédito tributário.

No que se refere ao caso específico, sustenta a executada que o crédito tributário estaria suspenso, tendo em vista a ausência de julgamento dos processos administrativos. Demonstrou que foram lavrados os autos de infração nº 0003827, nº 0000793 e nº 0003826, tendo apresentado as respectivas impugnações em 5/7/2002, 27/2/2002 e 5/7/2002 (fls. 126/141, fls. 180/195 e fls. 232/249). Nos três casos foi enviada ao contribuinte "comunicação de revisão do lançamento e cobrança", intimando-o a pagar os débitos até 31/5/2006 (fls. 143, 197 e 251), ao que a ora executada apresentou ao Sr. Delegado da Receita Federal em Campinas nova manifestação de inconformismo (fls. 145/149, fls. 199/203 e fls. 252/257).

Alega a executada, ainda, que houve o pagamento dos débitos anteriormente à inscrição em dívida ativa, pelo que junta as DARFs recolhidas em 1997, 1998 e 2002 (fls. 300/462).

A União Federal, de seu turno, limitou-se a requerer a extinção da execução fiscal, diante da anulação das inscrições em dívida ativa que a lastreiam (fls. 477/479), não havendo qualquer demonstração de erro do contribuinte.

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, estes serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade ou petição, o percentual da verba honorária pode ser fixado em valor inferior a 10% do montante da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade, ou mera petição, prescindirem de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219) *"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.*

1. *Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*

2. *Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. *A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.*

2. *Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'*

3. *No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.*

4. *Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.*

5. *Recurso especial não-conhecido."*

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Por essa razão que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a condenação da exequente em honorários, fixando-os em 5% do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da executada, para fixar a verba honorária em 5% do valor atualizado da execução, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022514-54.2010.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO FRANK ORSOVAY
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI e outro
PARTE RE' : WAGNER RUBIRA ASSIS excluído
ADVOGADO : NADYA FONSECA MENEZES RUBIRA
PARTE RE' : GUILHERME SIMOES DE MORAES excluído
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN
PARTE RE' : CLOVIS REALI excluído
ADVOGADO : JOÃO ADELINO MORAES DE ALMEIDA PRADO
No. ORIG. : 00225145420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução (valor executado: R\$ 17.073,67 em 30/6/2006).

O MM. Juízo *a quo* determinou a exclusão do embargante Paulo Frank Orsovay do polo passivo da execução fiscal nº 2006.61.82.039177-6, declarando insubsistente a penhora e extintos os embargos. Considerando que a exequente/União deu causa aos embargos, ao requerer a inclusão do embargante no polo passivo da execução, condenou-a a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% do débito postulado na inicial da execução fiscal (fls. 354).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, para excluir a sua condenação em honorários. Sustenta que deixou de impugnar a pretensão da embargante e de apelar quanto ao mérito da sentença, em virtude da dispensa de contestar e recorrer, por se tratar de situação análoga à prevista no art. 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002. Aduz, ainda, não haver conduta ilegítima a ser imputada à União, pois ao tempo do ajuizamento da execução embargada ainda não havia sido declarada a inconstitucionalidade da norma que previa a responsabilidade solidária dos sócios por débitos previdenciários, não havendo nexo de causalidade ou configuração de culpa para atribuição de honorários. Requer, alternativamente, a redução dos honorários (fls. 357/367).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Inicialmente, quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário, pois o valor discutido não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

A apelação não merece provimento.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de embargos à execução julgados procedentes, para determinar a exclusão do embargante Paulo Frank Orsovay do polo passivo da execução fiscal nº 2006.61.82.039177-6, declarando insubsistente a penhora e extintos os embargos.

A sentença reconheceu a ilegitimidade do embargante para constar no polo passivo da execução, tendo em vista que se retirou da sociedade em 9/2/1994, ou seja, antes da dissolução irregular. Com a exclusão do embargante concordou a exequente (fls. 345/350).

Inicialmente, destaco que o art. 13, da Lei n. 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no art. 146, inciso III, "b", da CF/1988, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. (AgRg no REsp n. 536.098/MG, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, v.u., j. 16/10/2003, DJ 3/11/2003, p. 276).

Outro não tem sido o entendimento desta Terceira Turma, conforme se verifica do seguinte precedente: AC n. 2003.61.82.048966-0, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 23/10/2008, vu, DJ 18/11/2008.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão, diante da expressa revogação do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, bem como da **declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal**, no julgamento do Recurso Extraordinário 562.276/PR. (*Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011, grifos nossos*) Ressalte-se, ainda, que o julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B, do CPC, e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na

apreciação do REsp 1.153.119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08."

(REsp 1.153.119/MG, Primeira Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 24/11/2010, DJe de 2/12/2010)

Dessa forma, por qualquer ângulo que se analise a questão, o art. 13, da Lei n. 8.620/1933 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada.

Alega a apelante, com o intuito de excluir a verba honorária, que, ao tempo do pedido de inclusão dos sócios no polo passivo, em 31/5/2007 (fls. 76/78), a jurisprudência admitia a aplicabilidade do referido artigo 13.

Entretanto, o argumento não procede. Isso porque, antes mesmo da declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal já havia jurisprudência dominante naquele sentido (STJ, AgRg no REsp n. 536.098/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 16/10/2003, DJ 3/11/2003, p. 276; STJ, REsp n. 736.428/SP, Primeira Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 21/8/2006, v.u., DJ 21/8/2006, p. 243; TRF 3ª Região, AC n. 2003.61.82.048966-0, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Nery Junior, j. 23/10/2008, vu, DJ 18/11/2008).

Ainda que assim não fosse, o fato é que a executada viu-se obrigada a efetuar despesas para defender-se na demanda judicial, sendo exigida a atuação de advogado, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. Por fim, passo à análise da aplicabilidade, por analogia, dos arts. 18 e 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002, que assim dispõem:

"Art. 18. Ficam dispensados a constituição de créditos da Fazenda Nacional, a inscrição como Dívida Ativa da União, o ajuizamento da respectiva execução fiscal, bem assim cancelados o lançamento e a inscrição, relativamente:

I - à contribuição de que trata a Lei no 7.689, de 15 de dezembro de 1988, incidente sobre o resultado apurado no período-base encerrado em 31 de dezembro de 1988;

II - ao empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei no 2.288, de 23 de julho de 1986, sobre a aquisição de veículos automotores e de combustível;

III - à contribuição ao Fundo de Investimento Social - Finsocial, exigida das empresas exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas, com fundamento no art. 9º da Lei no 7.689, de 1988, na alíquota superior a 0,5% (cinco décimos por cento), conforme Leis nº 7.787, de 30 de junho de 1989, 7.894, de 24 de novembro de 1989, e 8.147, de 28 de dezembro de 1990, acrescida do adicional de 0,1% (um décimo por cento) sobre os fatos geradores relativos ao exercício de 1988, nos termos do art. 22 do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987;

IV - ao imposto provisório sobre a movimentação ou a transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira - IPMF, instituído pela Lei Complementar nº 77, de 13 de julho de 1993, relativo ao ano-base 1993, e às imunidades previstas no art. 150, inciso VI, alíneas "a", "b", "c" e "d", da Constituição;

V - à taxa de licenciamento de importação, exigida nos termos do art. 10 da Lei nº 2.145, de 29 de dezembro de 1953, com a redação da Lei n 7.690, de 15 de dezembro de 1988;

VI - à sobretarifa ao Fundo Nacional de Telecomunicações;

VII - ao adicional de tarifa portuária, salvo em se tratando de operações de importação e exportação de mercadorias quando objeto de comércio de navegação de longo curso;

VIII - à parcela da contribuição ao Programa de Integração Social exigida na forma do Decreto-Lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e do Decreto-Lei nº 2.449, de 21 de julho de 1988, na parte que exceda o valor devido com fulcro na Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores;

IX - à contribuição para o financiamento da seguridade social - Cofins, nos termos do art. 7º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei Complementar nº 85, de 15 de fevereiro de 1996.

X - à Cota de Contribuição revigorada pelo art. 2º do Decreto-Lei no 2.295, de 21 de novembro de 1986.

§ 1º Ficam cancelados os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 100,00 (cem reais).

§ 2º Os autos das execuções fiscais dos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do juiz, ciente o Procurador da Fazenda Nacional, salvo a existência de valor remanescente relativo a débitos legalmente exigíveis.

§ 3º O disposto neste artigo não implicará restituição ex officio de quantia paga.

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse.

§ 4º A Secretaria da Receita Federal não constituirá os créditos tributários relativos às matérias de que trata o inciso II do caput deste artigo.

§ 5º Na hipótese de créditos tributários já constituídos, a autoridade lançadora deverá rever de ofício o lançamento, para efeito de alterar total ou parcialmente o crédito tributário, conforme o caso."

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que não haverá condenação em honorários no caso de o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, somente "nas matérias de que trata este artigo".

No caso em apreço, entretanto, não comprovou a União Federal que a concordância com o embargante, no sentido de ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal, decorreu de "ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda", nos termos preconizados em lei.

No mesmo sentido decidiu o Ministro Hamilton Carvalhido, nos autos do EResp - 1120851:

"E isso quer dizer que, efetivamente, sendo caso de ato declaratório emanado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, autorizando os seus respectivos membros a reconhecerem a procedência do pedido quando citado o órgão público para apresentar resposta, a legislação exclui expressamente a condenação em honorários."

(STJ, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJE 07/12/2010)

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários.

No que se refere ao montante fixado para honorários advocatícios, também não merece reparo a sentença. Conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual. E o montante da condenação é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, no percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Verifico, assim, que a condenação em honorários advocatícios, arbitrada em 10% sobre o valor da execução corrigido, deve ser mantida, não havendo nada que justifique sua redução, como pretende a apelante.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 01 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045214-63.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.045214-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ACN COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO MUTSCHELE JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00452146320064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para o fim de desconstituir o título executivo que embasa a execução fiscal (valor da CDA em 28/11/2005: R\$ 12.116,49)

O MM. Juízo *a quo* condenou a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00, corrigidos a partir do ajuizamento consoante o Provimento nº 64/2005 CJF, bem como a devolução do valor desembolsado a título de honorários periciais, corrigidos desde o desembolso, também de acordo com o Provimento nº 64/2005 CJF. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário (fls. 281/284).

A apelante pugna pela reforma da sentença para excluir a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios e periciais, sustentando que o ajuizamento da execução se deu por culpa do contribuinte, uma vez que houve erro no preenchimento da DCTF, ou seja, equívocos quanto à indicação do código do tributo e duplicidades de lançamento confessados pela embargante e também anotados no laudo pericial contábil. Alega, ainda, que a embargante não atendeu ao chamado da Receita Federal, quando do oferecimento do parecer de fls. 77/78, solicitando que trouxesse aos autos documentos imprescindíveis à análise da afirmação de pagamento (fls. 287/290).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de embargos à execução fiscal julgados procedentes, sendo que a União apela apenas para pleitear a exclusão da condenação em honorários.

Alega a embargante que efetuou o pagamento dos débitos ora cobrados, informando que houve erro no preenchimento das respectivas DCTFs, cuja retificação foi requerida administrativamente (fls. 02/06).

A Delegacia de Administração Tributária em São Paulo, de seu turno, noticiou que:

"o contribuinte apresentou DCTF retificadora para os dois primeiros trimestres de 1999 (fls. 81), porém a recepção destas retificadoras deu-se em 18/5/2004, ou seja, posteriormente ao encaminhamento dos débitos para inscrição em dívida ativa, ocorrido em 15/01/2004 (fls. 01), de modo que as declarações retificadoras não surtem efeitos legais quanto à alteração dos débitos inscritos.

Embora o interessado alegue que alguns dos débitos foram declarados indevidamente em suas DCTFs, só foi trazida ao processo cópia de DARFs quitados e documentos, sem contudo, trazer os livros contábeis que comprovem de fato a suposta duplicidade de cobrança dos valores aqui inscritos. Fica, portanto, prejudicada a apreciação do pedido.

Assim, é imprescindível que o interessado apresente, para os débitos do IRRF em discussão, sem prejuízo de documentos adicionais que o julgador considere necessário, os seguintes documentos para análise:

1. cópia autenticada do livro Razão Analítico (...)

2. plano de contas;

3. preencher quadro demonstrativo contendo todos os dados descritos no quadro modelo a seguir (...)"(fls. 77/78).

A embargante esclareceu que juntaria, aos autos, os documentos mencionados às fls. 77/78, caso o Juízo julgasse conveniente para a solução do feito (fls. 81).

Foi determinado o prosseguimento do feito (fls. 89), culminando na elaboração de laudo pericial contábil de fls. 132/253, que concluiu: *"os recolhimentos a título de IRRF foram efetuados nas épocas próprias e suficientes para liquidação dos valores devidos (inclusive do inscrito na CDA), não remanescendo débito a ser inscrito na Dívida Ativa"* (fls. 157).

Finalmente, a União Federal concordou com as conclusões do laudo pericial contábil, salientando que à mesma conclusão chegou a Secretaria da Receita Federal, a quem foram submetidos os documentos colacionados aos autos pela embargante, por ocasião da elaboração de quesitos e indicação de assistente técnico (fls. 262/264). Assim, configura-se no presente caso o ajuizamento irregular de execução fiscal, diante de indevida inscrição em dívida ativa de débito, uma vez que restou comprovado o pagamento do tributo na época própria, bem como apresentação da DCTF retificadora em 18/5/2004, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 12/01/2006 (fls. 44).

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Em relação aos honorários periciais, devem ser ressarcidos ao embargante, que os adiantou (fls. 121/122), nos termos do art. 39, § único, da LEF, consoante a jurisprudência desta Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO DE FINSOCIAL COM COFINS. LAUDO PERICIAL. REGULARIDADE DA COMPENSAÇÃO ATESTADA POR PERITO JUDICIAL.

1. Os presentes autos estão instruídos com provas suficientes da regularidade da compensação efetuada: Laudo Pericial afirmando afirmativamente ao quesito "se os valores recolhidos da contribuição ao FINSOCIAL, à alíquota superior à 0,5%, corrigidos até os períodos exigidos na execução, são suficientes para comportar a compensação a que se deu azo". Ainda, em complemento à resposta, afirmou que "após a compensação restou crédito no valor de R\$ 114.209,51 corrigido até setembro de 2004".

2. Ausente, na hipótese, ofensa ao artigo 16, § 3º, da Lei 6.830/80, tendo em vista restar comprovado nos autos que a compensação foi efetuada previamente à interposição dos Embargos à Execução Fiscal.

3. A r. sentença deve ser mantida também em relação à condenação da embargada na reposição dos honorários periciais adiantados pela embargante, assim também no que se refere aos honorários advocatícios, corretamente fixados nos termos do artigo 20, § 4º, do Código Processual Civil.

4. Apelação e remessa oficial improvidas."

(Terceira Turma, AC 2003.61.22.001172-4, Rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, j. 28/02/2007, v.u., DJ 21/03/2007, p. 153)

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IRPJ - AUTO DE INFRAÇÃO - QUANTUM DEBEATUR - REDUÇÃO CONFORME CÁLCULOS PERICIAIS - ABATIMENTO DO PAGAMENTO PARCIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - CONDENAÇÃO DA UNIÃO

1. Verificada a necessidade de redução do valor exequendo, correta a r. sentença que determinou o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos feitos pelo perito, descontando-se o pagamento parcial efetuado e acrescendo-se ao montante devido os juros, a multa e a correção monetária.

2. Embora insuficiente para retirar do título executivo sua certeza e liquidez, a existência de inércia da Fazenda Nacional em manifestar-se a respeito do referido laudo, bem assim de interpor o recurso de apelação em face da sentença, contribui para fortalecer a conclusão supra, quanto à necessidade de redução do quantum debeatur para o valor calculado pelo expert.

3. Honorários advocatícios permanecem no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

4. Regularidade da condenação da União nos honorários periciais, porquanto "se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária", conforme disposição expressa do art. 39, § único, da Lei de Execuções Fiscais. Precedente da E. Sexta Turma deste Tribunal."

(Sexta Turma, REO 05237567919964036182, Rel. Juiz Convocado Santoro Facchini, j. 15/09/2011, v.u., DJ 22/09/2011)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da União, para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor do débito, atualizado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002293-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002293-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : APTO 103 BUREAU DE CRIACAO E DESIGN LTDA e outros
: MILTON CESAR DA COSTA
: MARCIA LUCIANA DA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME SACOMANO NASSER

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que extinguiu a execução fiscal, nos termos do artigo 26 da LEF, em relação à CDA nº 80.2.05.024321-42 e nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil em relação às CDAs nº 80.6.06.074142-24 e nº 80.6.04.086774-97, em virtude da adesão da executada ao parcelamento dos débitos. (valor da execução em 18/12/2006: R\$ 13.482,69)

O MM. Juízo *a quo* ressaltou que, com a adesão da executada ao parcelamento administrativo, o crédito tributário teve sua exigibilidade suspensa (artigo 151, inciso VI do CTN), não mais havendo pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. Assim, entendeu que a exequente perdeu o interesse na execução da dívida nos presentes autos. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 161).

Nas razões do apelo, sustenta a União que, enquanto não quitado o débito em sua integralidade, a execução fiscal permanece suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN, sendo descabida sua extinção. Aduz, ainda, que, em caso de rescisão do parcelamento, o feito executivo retoma seu curso para a satisfação do crédito fazendário (fls. 183/188).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifico não ser o caso de submissão da sentença ao reexame necessário, eis que o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, a adesão da executada ao parcelamento é uma faculdade da pessoa jurídica, que fica sujeita às suas condições, tidas como aceitas de forma plena e irreatável.

A opção pelo parcelamento implica também na desistência expressa de todo e qualquer recurso interposto em relação ao crédito tributário que se encontra *sub judice*.

Desse modo, o reconhecimento da dívida é pressuposto para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do início dos pagamentos.

Por conseguinte, o parcelamento visa a favorecer a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas e, embora haja adesão, o débito persiste, somente vindo a ser extinto com o pagamento da última prestação.

Assim sendo, a adesão ao parcelamento não implica em extinção da execução fiscal, mas apenas na sua suspensão, sendo certo que, havendo o inadimplemento por parte da executada, o processo de execução deverá prosseguir normalmente.

A propósito do tema são os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes arestos jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. RATIFICAÇÃO DO ACORDO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO.

1. A ratificação de acordo de parcelamento de débito não se caracteriza como sentença de mérito; de forma que não incorre em ilegalidade decisório que determina o prosseguimento do processo de execução quando não cumpridos os termos da avença.

2. O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 503605/MG, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 15/02/2007, DJ 06/03/2007, p. 243)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. O PARCELAMENTO DA DÍVIDA TRIBUTÁRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO NÃO IMPLICA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO MAS A SUA SUSPENSÃO.

1. O parcelamento do débito na execução fiscal implica, tão-somente, a suspensão do processo, conservando-se perene a Certidão da Dívida Ativa a sustentar a execução até que se extinga a dívida, podendo operar-se a continuidade da execução fiscal pelo saldo remanescente, se o parcelamento não restar cumprido integralmente pelo sujeito passivo.

2. A figura do parcelamento não se confunde com a transação extintiva do crédito. A autocomposição bilateral ou transação é forma de extinção do crédito tributário, consoante determina o art.156, III do CTN, implicando no término do direito da Fazenda Pública de cobrar a obrigação tributária.

3. Considerando que a transação é a forma pela qual as partes previnem ou terminam litígios mediante concessões mútuas, enquanto que o parcelamento é a mera dilação de prazo para o devedor honrar sua dívida,

não há que falar em naturezas semelhantes. Ao revés, no parcelamento, a dívida ativa não se desnatura pelo fato de ser objeto de acordo de parcelamento, posto que não honrado o compromisso, retoma ela os seus privilégios, incidindo a multa e demais encargos na cobrança via execução fiscal.

4. É novel regra assente no Código Tributário Nacional que o parcelamento do débito é meramente suspensivo.

5. Recurso especial provido."

(REsp 514351/PR, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 20/11/2003, DJ 19.12.2003, p. 347)

Fica, portanto, suspensa a ação executiva, na dependência do cumprimento pela executada dos pagamentos pactuados junto à exequente, mantidas íntegras as garantias decorrentes da execução fiscal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para determinar a suspensão da execução, com a consequente devolução dos autos à Vara de origem.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002215-59.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.002215-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JULIO RAMOS PEREIRA
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00022155920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta de r. sentença proferida em mandado de segurança, em que visa o impetrante a suspensão da cobrança do imposto de renda incidente sobre o montante dos valores atrasados percebidos a título de benefício previdenciário pago pelo INSS, de forma acumulada e em parcela única, por demora na sua concessão, com o cancelamento da notificação de lançamento nº 2008/034460673203114 ou de qualquer cobrança que considere o valor do imposto de renda sobre o montante pago em atraso pelo INSS, bem como a condenação da ré nos honorários advocatícios a incidir sobre o valor da condenação.

Informa o impetrante que requereu aposentadoria em 2004 ao INSS e que o benefício mensal só foi concedido em 2005, com o primeiro pagamento efetuado tão somente em 2007, de forma acumulada dos valores atrasados.

Requereu liminarmente a suspensão do pagamento da alíquota máxima do imposto de renda incidente sobre os valores recebidos em atraso em razão dos pagamentos haverem se acumulado mês a mês.

Deferida em parte a liminar determinando a suspensão da exigibilidade do lançamento supracitado bem como para determinar o recálculo do valor devido.

Desta decisão a União Federal interpôs agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida às fls. concedeu a segurança para suspender a exigibilidade do lançamento e determinar que a autoridade impetrada recalcule o valor devido a título de imposto de renda pelo regime de competência, calculando e abatendo do valor originário de forma mensal, caso seja devido, de acordo com a tabela e alíquota vigentes à época.

Determinou, ainda, a atualização do saldo a que tem direito o impetrante, após o recálculo do imposto, bem como o reestabelecimento do lançamento caso o valor cobrado seja o mesmo após a realização do recálculo, ou, caso o valor seja diverso, determinou a anulação definitiva do lançamento.

Deixou de condenar a ré no pagamento das custas e dos honorários advocatícios em face da isenção legal (art. 25, da Lei nº 12.016/2009).

Apelação interposta pela União Federal, deixando de pleitear a apreciação do agravo retido nas suas razões. No mérito, aduziu que as parcelas devidas a título de benefício de aposentadoria possuem natureza jurídica remuneratória e que o pagamento em atraso não altera esta natureza, constituindo renda e fato gerador do imposto de renda que ocorrerá quando da aquisição da disponibilidade econômica, conforme dispõe o art. 43, do CTN. Contra-arrazoado o recurso às fls., pleiteando a manutenção da r. sentença.

O Ministério Público Federal opinou em preliminar, pelo não conhecimento do agravo retido e, no mérito, pela manutenção da r. sentença recorrida.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, uma vez que não pleiteada a sua apreciação nas razões de apelação interposta.

No mérito, a controvérsia em comento está pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete velar pela correta aplicação da lei federal, valendo destacar os seguintes julgamentos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido."

(REsp. nº 923.711, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ 24/05/07)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS ADVINDOS DE DECISÃO JUDICIAL. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, ou seja, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração, e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(REsp. nº 899.576, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 22/03/07)

"TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(REsp. 783.724, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 25/08/06)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA.

1. O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento da URP no período de fevereiro de 1989 a setembro de 1990 não se insere no conceito de indenização, mas sim de complementação salarial, tendo caráter nitidamente remuneratório, motivo pelo qual enquadra-se no conceito de

fato gerador previsto no art. 43, I, do CTN.

2. O art. 45, parágrafo único, do CTN, define a fonte pagadora como sendo o sujeito passivo pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas passíveis de tributação.

3. Todavia, a lei não excluiu a responsabilidade do contribuinte que aufera a renda ou provento, que tem relação direta e pessoal com a situação configuradora do fato gerador do tributo (aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou do provento) e, portanto, guarda relação natural com o fato da tributação. Assim, o contribuinte continua obrigado a declarar a renda por ocasião do ajuste anual, podendo, inclusive, receber restituição ou ser obrigado a suplementar o pagamento do imposto. A falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que acarrete a responsabilidade do retentor omissor, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação, como aliás, ocorreria se tivesse havido o desconto na fonte.

4. **No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto.**

5. Não tendo o contribuinte concorrido para equívoco no lançamento, ao lado de militar a seu favor o fato de que a própria fonte pagadora apresentou comprovantes de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda sem incluir as diferenças salariais percebidas, não há como subsistir a imposição da multa prevista no art. 4º, caput, e inciso I, da Lei 8.212/91, no valor de 100% do quantum devido. Precedente.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional improvido. Recurso especial de Carlos Augusto Monguilhott Remor parcialmente provido."

(Resp. nº 424.225, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ 19/12/03)

A controvérsia em questão já foi suficientemente apreciada também no âmbito desta Egrégia Turma, valendo destacar os seguintes julgamentos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA FISCAL. ALÍQUOTA APLICADA SEGUNDO O PERÍODO RELATIVO A CADA COMPLEMENTO SALARIAL. NÃO CUMULAÇÃO DOS VALORES PARA EFEITO DE CÁLCULO DO TRIBUTO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A jurisprudência da Turma firmou precedentes no sentido de que a conversão em pecúnia de direitos trabalhistas, cuja essência seja o gozo in natura de benefício, como no caso de férias ou licença, revela-se como forma de indenização pela supressão da garantia legal de afastamento remunerado do serviço.

2. Todavia, assim não ocorre com os direitos de fundo exclusivamente pecuniário, como é o caso do adicional de periculosidade, que decorre exclusivamente do pagamento de acréscimo ao salário em retribuição à situação de risco no trabalho à saúde ou integridade física do trabalhador e que, por isso mesmo, cessa com a eliminação da condição legalmente definida como perigosa.

3. O fato específico de tal adicional ser cobrado em Juízo, e não desembolsado de forma regular pelo empregador, é insuficiente para convolar a verba salarial em indenização, com a alteração essencial de sua natureza jurídica, pois o atraso é devidamente sancionado com a aplicação de acréscimos legais próprios.

4. Embora improcedente o pedido de inexigibilidade do imposto de renda sobre o adicional de periculosidade desembolsado em reclamação trabalhista, encontra respaldo na interpretação do direito federal, segundo o Superior Tribunal de Justiça, o pedido subsidiário de adequação da alíquota do tributo, ou seja, de sua apuração segundo o regime vigente ao tempo em que devido o pagamento, ainda que somente depois tenha sido efetivado em face de atraso do devedor que tenha gerado discussão administrativa ou judicial. Trata-se de forma de apuração do tributo que se revela, sobretudo, mais própria e identificada com a efetiva aferição da capacidade econômica do trabalhador, diante do fato gerador da tributação.

5. Evidente, na espécie, o direito do autor, pois o pagamento da diferença salarial, embora efetuado de forma única e cumulada, refere-se a vencimentos mensais, segundo o regime de remuneração próprio do contrato de trabalho, de modo a justificar a incidência do imposto de renda, segundo a faixa de rendimentos e de alíquotas, considerando cada período-base, e não pelo valor integral na data do depósito ou levantamento da condenação judicial.

6. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, ficando rateadas as custas, na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

7. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2004.61.03.006213-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª Turma, DJ 07/06/06)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO EM ATRASO. VALORES ACUMULADOS.

1. Não é caso de reexame obrigatório se, embora a sentença seja desfavorável à União, o valor em discussão for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
2. Não assiste razão à União Federal quanto à ausência de documentos essenciais, pois compulsando os autos verifica-se que a inicial veio acompanhada dos documentos indispensáveis ao julgamento da causa.
3. A União Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo desta demanda, porquanto se trata o imposto de renda de tributo da competência da União Federal, conforme o estatuído no art. 153, III, da Constituição Federal, o que lhe autoriza a exigir, regulamentar, fiscalizar e a adotar medidas tendentes ao cumprimento da legislação pertinente, inclusive no momento da declaração de ajuste anual do contribuinte, de modo que compete a ela discutir em Juízo o direito material em foco. Além do que, in casu, o produto da arrecadação foi destinado aos cofres da União Federal.
4. **O imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores, disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.**
5. *Precedentes da Turma e do STJ."*
(AC nº 2004.61.17.000011-0, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, 3ª Turma, DJ 1º/08/07)

Destarte, os valores recebidos pelo impetrante, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência em que deveria haver sido pago, e submetidos às alíquotas então vigentes, consoante pedido formulado pelo impetrante, ora apelado. Por outro lado, não se pode olvidar que a retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo fisco.

Isto posto, não conheço do agravo retido e, na forma do "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela União Federal.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005895-41.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005895-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : EPOXI LIFE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO TORRES FELIX e outros
APELADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
No. ORIG. : 00058954120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Epoxi-Life do Brasil Ltda, ao argumento de que não pode ser compelida a recolher anuidades ao Conselho Regional de Química, uma vez que as atividades que exerce, descritas em seu contrato social, não se enquadram na lei nº 5.517/68. (valor da execução: R\$ 3.064,43, em 25/6/2009) (fls. 29).

O Magistrado singular concedeu prazo de dez dias para que a parte autora emendasse a inicial, apresentando procuração contemporânea, certidão de intimação da penhora e cópia da CDA, sob pena de indeferimento (fls. 12).

A parte autora ficou-se inerte (fls. 13).

Processado o feito, o MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, I e IV do Código de Processo Civil (fls. 15/16).

A embargante apela, sustentando que os embargos à execução fiscal não devem formar um processo autônomo, sendo que foram instruídos apenas com as peças necessárias à sua defesa, pois os demais documentos já constavam da execução fiscal. Aduz que o art. 16 da lei nº 6.830/80 não prevê como requisito dos embargos a juntada dos documentos que embasaram o indeferimento da petição inicial. Requer a reforma da decisão (fls.

20/23).

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial, ao verificar que não preenche os requisitos dos artigos 282 e 283, ambos do Código de Processo Civil.

À parte autora cabe impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, sob pena de preclusão, ou cumpri-la no prazo fixado.

Todavia, o decurso do prazo sem que qualquer das providências seja efetivada, impõe a aplicação da norma contida no artigo 284 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, inúmeros precedentes desta Corte e do E. STJ como, ilustrativamente, demonstram os arestos a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL - LITISCONSÓRCIO ATIVO - COMPETÊNCIA - VALOR DA CAUSA - NÃO CUMPRIMENTO DE DESPACHO QUE DETERMINA A EMENDA À INICIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

(omissis)

2. Nos termos do artigo 3º § 3º da Lei n. 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta, de tal sorte que é essencial a sua correta fixação. Neste contexto, imprescindível a apresentação de cálculos, ao menos aproximados, do valor da causa, para que possa determinar a competência do feito.

3. A MMª. Juíza a quo, acertadamente, determinou que os autores emendassem a inicial, no prazo de 10 (dias), sob pena de indeferimento, demonstrando de forma clara, precisa e objetiva, a exatidão do valor atribuído à causa (por autor).

4. Não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, tampouco impugnada a questão no momento processual oportuno, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão, e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação.

5. Apelação não provida"

(Terceira Turma, AC - 1217490, Processo: 200561040105488, Relator: Des. Fed. Nery Junior, j.: 14/2/2008, DJU: 5/3/2008, página: 383)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - RECONHECIMENTO DA VALIDADE DE APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA - INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL - INTELIGÊNCIA DO ART. 284 DO CPC.

I - Deixando a parte de dar fiel cumprimento à determinação judicial de adequação do valor da causa no prazo estipulado, configura-se a hipótese do parágrafo único do art. 284 do CPC, justificando-se o indeferimento liminar da inicial.

II - Ainda que tida por descabida a determinação judicial, impunha-se à autora o manejo do recurso assegurado pelo ordenamento com vistas a elidir a ordem judicial. Se decorre "in albis" o prazo para o recurso e, concomitantemente, o prazo para o cumprimento da determinação, não há como deixar de concluir pela inércia do interessado, a qual acarreta acertadamente a extinção do processo sem julgamento do mérito.

III - Apelação desprovida." (destaquei)

(Terceira Turma, AC - 847595, Processo: 200161000140526, Relatora: Des. Fed. Cecília Marcondes, j.: 03/11/2004, DJU: 01/12/2004, página: 153)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À ARREMATACÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE.

1. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial.

2. Desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto a situação não representa as hipóteses previstas no artigo 267, II e III, do CPC.

3. Apelação improvida." (destaquei)

(Sexta Turma, AC 956472, Processo: 200361820100884, Des. Fed. Mairan Maia, j.: 22/09/2004, DJU: 08/10/2004, página: 385)

"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA INSERTAS NOS ARTS. 1º, 2º, 463 DO CPC E 1º DO DECRETO-LEI Nº 20.910/32. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ABERTURA DE PRAZO. POSSIBILIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTOS. ART. 284 DO CPC.

1. As matérias insertas nos artigos 1º, 2º, 463 do CPC, 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32 não foram debatidas pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211 desta Corte.

2. **O autor deverá instruir devidamente a petição inicial.** Todavia, é pacífico o entendimento desta Corte de que é cabível a abertura de prazo a fim de que o autor junte documentos, ante a insuficiência da instrução da inicial. **A extinção do processo, sem exame de mérito, somente poderá ser proferida depois de proporcionada à parte a oportunidade de trazer aos autos o documento reputado como indispensável à propositura da ação, nos termos do art. 284 do CPC, em observância ao princípio da função instrumental do processo. Precedentes.**

3. **Recurso especial conhecido em parte e improvido.** (destaquei)

(STJ, Segunda Turma, RESP - 614233, Rel. Min. Castro Meira, Processo: 200302188773, UF: SC, j.: 24/05/2005, DJ:01/08/2005, página: 389)

Releva notar que **foi concedida oportunidade à parte autora** para o cumprimento da determinação judicial.

Entretanto, a postulante deixou de se manifestar e, somente em sede de apelação, juntou os documentos descritos na determinação judicial, quando já operada a preclusão para ela.

Corroboram a assertiva, os julgados a seguir:

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA, PARA QUE A PARTE AUTORA CORRIJA O PEDIDO DE MODO A TORNÁ-LO LÍQUIDO E EXEQUÍVEL EM CASO DE PROCEDÊNCIA. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. **Operada a preclusão da decisão judicial que impôs a emenda da inicial em dez (10) dias sob pena de indeferimento, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.**

2. **Apelo a que se nega provimento.**"

(TRF3, Primeira Turma, AC - 611352, Processo: 200003990429128, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 17/08/2004, DJU 22/09/2004 p.: 206)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO PEDIDO. DETERMINADA EMENDA. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. PRECLUSÃO.

Conforme o disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, o indeferimento da petição inicial, por ser medida extrema, somente pode ocorrer após a assinatura do prazo de 10 dez dias sem que a parte providencie a emenda determinada.

Dessa forma, intimados para apresentarem os fatos e fundamentos do pedido artigo 282, III e IV, do Código de Processo Civil, os requerentes não cumpriram a diligência, motivo pelo qual a exordial foi indeferida.

Descumprida a determinação da emenda da petição inicial no prazo assinado, incabível a implementação da diligência em face de agravo regimental, visto que abrangida pela preclusão.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Segunda Turma, AGRMC - Agravo Regimental Na Medida Cautelar - 6981, Processo: 200301626995, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 04/03/2004, DJ: 28/06/2004 p.:212).

Dessa forma, inadmissível a apreciação da impugnação à decisão, quando já operada a preclusão.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048763-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048763-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARSIL TEXTIL IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal opostos por Marsi Têxtil Ltda, massa falida, "*para único fim de excluir a exigibilidade das multas moratórias*" (valor da CDA: R\$ 33.344,30 em 24/11/03).

O MM. Juízo *a quo*, ao proferir a decisão supra, considerou que a Fazenda é isenta de custas e despesas processuais, sendo que a massa arcará com metade de tais despesas, devido à sucumbência recíproca. Deixou de condenar a massa nos honorários advocatícios em razão do encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69, e condenou a Fazenda ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargante, fixando-os em 5% sobre o valor corrigido do incidente. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 49/52).

Apela a União Federal, sustentando, em síntese, que a apelada deu causa ao ajuizamento da demanda, devendo ser afastada a condenação da União ao pagamento de honorários, tendo em vista o princípio da causalidade. Aduz que decaiu de parte mínima, qual seja a exclusão da multa moratória, nos termos do art. 21, § único, do CPC.

Alternativamente, pugna pela redução dos valores fixados (fls. 55/61).

Recorreu adesivamente a embargante pugnando pela majoração da verba honorária, consoante o art. 21, § 3º, do CPC (fls. 65/67).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 77).

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

No que tange à multa moratória, observo que a sentença fundou-se em súmula do STF, hipótese em que incide o § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, impedindo o reexame necessário dessa questão.

Com relação aos juros moratórios, tratando-se de execução de massa falida, a teor do artigo 26 do Decreto-Lei n. 7.661/1945, são indevidos os posteriores à quebra, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.

Neste sentido já se manifestou esta C. Corte, consoante se depreende das seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA.

INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. *As empresas em regime de falência são beneficiadas pela exclusão da multa de mora. Súmula 565 do STF.*

2. *Os juros moratórios só são devidos pela massa falida até a data da quebra (Art. 26 da Lei n. 7.661/45).*

3. *A correção monetária no débito é devida nos termos do decreto-lei 858/69 até a data do pagamento do débito.*

4. *Apelação provida na parte conhecida."*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2001.03.99.006195-6, SP, Terceira Turma, v.u., DJU 2/4/2003, Relator Desembargador Federal Nery Junior, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA MORATÓRIA.

I. *Os juros de mora posteriores à quebra não são devidos pela massa falida se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.*

II. *Os débitos fiscais do falido estão sujeitos à correção monetária, observado o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º, do decreto-lei n. 858/69.*

III. *Indevida a cobrança da multa fiscal moratória por constituir pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF. IV. Apelação e remessa oficial improvidas."*

(TRF - 3ª Região, AC n. 2002.03.99.027005-7, SP, Terceira Turma, v.u., DJU 2/4/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, grifos meus)

No que se refere ao encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, este substitui, nos Embargos à Execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios"

Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua cobrança.

Vejamos, por oportuno, os seguintes arestos jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA.

CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

(...)

IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.

(...)

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 19/3/2003)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. LEGALIDADE. PRECEDENTES. TRIBUTOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos, asseverou que não há nulidades nas CDAs. A revisão de tal entendimento, conforme pretende a ora agravante, demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, inadmissível no recurso especial em face do óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. A orientação firmada por esta Corte é no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69, uma vez que se destina a cobrir todas as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, Primeira Seção, DJ de 28.10.2008).

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido."(g.n.)

(STJ, AgRg no Ag 1105633 / SP, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 12/05/2009, DJ 25/05/2009)

Ademais, cuida-se de massa falida, aplicando-se, pois, a Súmula 400 do Superior Tribunal de Justiça, que tem a seguinte redação:

"O encargo de 20% previsto no DL n. 1.025/1969 é exigível na execução fiscal proposta contra a massa falida." E considerando que ambas as partes sucumbiram, ainda que em proporção diferente, nos termos do artigo 21 do CPC, devem arcar com os honorários advocatícios.

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Ademais, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

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

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

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

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

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

declaratória.

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

(STJ, REsp 1155125, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 10/03/2010, DJ 06/04/2010, g.n.)

Assim sendo, fixo, em favor da embargante, a verba honorária em dez por cento, incidente sobre a diferença obtida entre o valor inicialmente exigido e a nova quantia apurada.

Todavia, não é devida a condenação da embargante em honorários advocatícios, pois estes já estão incluídos no encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso adesivo da embargante e nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, do CPC, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002753-42.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.002753-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : PEEQFLEX EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00027534220074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, reconhecendo a carência superveniente do interesse de agir do embargante com a extinção da execução fiscal, julgou extintos os embargos à execução, sem análise do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Deixou de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios por entender suficiente o encargo legal de 20% (vinte por cento), previsto no Decreto-Lei nº. 1.025/69.

À causa foi atribuído o valor de R\$ 2.696.895,34 (dois milhões, seiscentos e noventa e seis mil e oitocentos e noventa e cinco reais e trinta e quatro centavos), o mesmo cobrado no executivo fiscal em jan/2003 (fls. 26).

Apelação do embargante, fls. 235/245, pugnando pela condenação da União nas verbas sucumbenciais, pois o pedido de extinção da execução fiscal só ocorreu em 03/11/2009, após a apresentação da presente via de defesa. Aduz que apesar da embargada impugnar o feito para afastar a alegada compensação, este foi o motivo ensejador da extinção e cancelamento da inscrição em dívida ativa. Requer, ao final, que a União seja condenada a arcar com os ônus sucumbenciais, nos termos do § 3º do artigo 20 do CPC, fixando-os entre 10% e 20% sobre o valor da causa.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Os presentes embargos objetivam o afastamento da cobrança apresentada no executivo fiscal. Para tanto, alegam a ocorrência da prescrição; inexigibilidade do crédito tributário em razão da compensação; nulidade da CDA por ausência de demonstrativo de cálculos; ilegalidade da cobrança cumulada dos juros de mora e multa moratória, bem como da incidência da taxa SELIC.

Intimada a impugnar o feito, a União refutou as alegações apresentadas, pugnando pela improcedência do pedido.

No curso processual, entretanto, informou que os valores em cobrança foram cancelados e pleiteou a extinção do feito sem julgamento do mérito e sem condenação nos ônus de sucumbência.

A insurgência do apelante cinge-se a questão dos honorários advocatícios.

Extinto o executivo fiscal, bem como operada a perda superveniente do interesse de agir em relação aos embargos a ela opostos, em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.

No caso dos autos, é possível constatar que o motivo que levou ao cancelamento do débito foi justamente a ocorrência da compensação administrativa, matéria esta apresentada na inicial dos embargos.

Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição:

"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Álvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433)

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606)

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Nesse sentido, colaciono alguns precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 26 DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA HONORÁRIA. APRECIÇÃO EQÜITATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, ainda que sem a oposição de embargos, implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. 2. Alterar o arbitramento dos honorários advocatícios, em regra, não se compatibiliza com a via especial, porquanto sujeita a critérios de valoração, cuja análise é ato próprio do magistrado das instâncias ordinárias; e seu reexame envolve revolvimento de matéria fática, obstada nesta Instância Superior em face do teor da Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo regimental não-provido". (AGA 200801449446, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241).

"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA. PAGAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À AÇÃO EXECUTIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO DISPOSTO NO ART. 26 DA LEI 6.830/80. Embora extinta a execução fiscal sem julgamento de mérito em razão do cancelamento da CDA, "se o executado foi obrigado a se defender, seja por meio de embargos do devedor, seja via simples petição subscrita por causídico contratado para esse fim, não pode a Fazenda Pública invocar em seu prol a regra inserta no art. 26 da Lei n. 6.830/80, para se ver liberada do pagamento das despesas processuais e da verba de patrocínio". (REsp 80.257-SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 25.02.98). Precedentes: REsp 72.181, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU 18/05/1998, e REsp 212.019, DJU 13/08/2001, da relatoria deste Magistrado. Recurso especial improvido". (RESP 200301868920, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241).

Sobreleva notar, ainda, que o mesmo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na Súmula 153, pacificou o entendimento de serem devidos os encargos da sucumbência quando houver desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, *verbis*:

"A desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

Dessa maneira, extintos os presentes embargos diante da carência superveniente do interesse de agir em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à embargada a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a, b e c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito. 2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado. 3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08)
"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VERBA HONORÁRIA - ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. 1. Hipótese em que, em execução fiscal movida pelo INSS no valor de mais de três milhões de reais, o executado veio aos autos, de plano e antes de qualquer penhora ou mesmo ato citatório, apresentar objeção de pré-executividade, que, também de plano acolhida pelo juiz, extinguiu o feito e levou a condenação do INSS ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00. 2. Pretensão de majoração da verba honorária que não deve ser acolhida, porquanto não existiu prejuízo algum ao cliente do advogado, máxime quando não se tratou de embargos à execução e nem existiu penhora que demandasse outro trabalho do causídico que não o de apresentar a objeção de pré-executividade. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08)

Desta feita, considerada a sucumbência da Fazenda Pública no caso sob análise, de se aplicar o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários

advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

...

§ 4º. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

Nesse contexto, sopesados a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável seja a verba honorária fixada no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo CPC e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.

Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é apenas um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado com as outras circunstâncias do caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, tampouco onerar excessivamente a parte vencida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação interposta pelo embargante, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002882-53.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002882-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO	: RODRIGO STOPA
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	: 00028825320094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo manejado em face de decisão que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou provimento à apelação da municipalidade.

O MM. Juízo, reconhecendo a iliquidez e incerteza da CDA, julgou extinta a presente execução fiscal, sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em face da r. sentença proferida, o exequente interpôs recurso de apelação, alegando que a CDA apresentada está

em consonância com as exigências previstas tanto no art. 202 do CTN quanto no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº. 6.830/80. Sustenta que, uma vez reconhecida alguma irregularidade, mesmo assim não seria o caso de extinção, já que a legislação lhe faculta a substituição da CDA, nos moldes do art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80.

À apelação foi negado seguimento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC (fls. 38/39), sob o fundamento de que *"Em que pese os esforços argumentativos traçados no apelo, a Certidão de Dívida Ativa apresentada pela municipalidade de Ourinhos peca pela ausência de clareza quanto à discriminação da exação, dificultando, assim, o exercício da defesa por parte do contribuinte. Não atende, portanto, a requisitos elencados no artigo 2º, § 5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80. A Certidão de Dívida Ativa, assim apresentada, acaba por confundir o contribuinte, ao invés de discriminar satisfatoriamente a cobrança, já que a própria municipalidade informou que não sabia ao certo a natureza do valor em execução."*

Em face desta decisão, o Município de Ourinhos interpôs o presente meio de impugnação (fls. 46/51), sustentando, em resumo, que, muito embora tenha sido deferida a suspensão dos autos, não houve intimação expressa e pessoal da municipalidade acerca deste deferimento, tampouco houve carga dos autos. Alega que a intimação por telefone não supre a exigência da intimação pessoal prevista no artigo 25 da Lei 6.830/80.

Manifestação da parte agravada a fls. 56/57, pugnando pela manutenção do julgado.

É a síntese do necessário.

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que, reconhecendo a iliquidez e incerteza da CDA, julgou extinta a presente execução fiscal, sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC.

Reexaminando os autos e a decisão antes proferida, verifico que o procedimento adotado pelo d. magistrado não atendeu ao previsto no artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais.

A Certidão de Dívida Ativa que instrui o presente feito, de fato, não especifica ao certo a natureza da dívida cobrada na presente execução, visto que apenas informa, como discriminação do tributo, "IPTU/TSU". Intimada a se manifestar para dar andamento ao feito, a municipalidade informou sobre a existência de um processo administrativo no qual estava sendo apurada a origem do débito executado, solicitando, assim, a suspensão do andamento processual (fls. 16). Diante do decurso de prazo sem que o exequente se manifestasse conclusivamente sobre a natureza da execução, o d. magistrado sentenciou o feito pela ausência de certeza e liquidez da CDA.

Ocorre, entretanto, que o procedimento adotado pelo d. magistrado não aplicou o melhor Direito, visto que a municipalidade não foi regularmente intimada do deferimento do prazo de suspensão requerido (fls.17/18), tampouco para emendar o título executivo ou proceder à devida substituição antes do julgamento definitivo em primeira instância, faculdade esta prevista no art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80. Destaco que as tentativas frustradas de contato telefônico com o procurador municipal (fls. 18) não têm o condão de suprir a exigência prevista no art. 25 da LEF, que assegura intimação pessoal à Fazenda Pública.

Ademais, é entendimento já consolidado no âmbito da Corte Superior não ser cabível a extinção da execução fiscal fundamentada em nulidade da CDA sem antes intimar a Fazenda exequente para proceder à eventual emenda ou substituição do título. Por oportuno, confira:

"EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. SUPRIMENTO OU SUBSTITUIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO. NECESSIDADE. PROVIMENTO SINGULAR. FUNDAMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. I - As duas turmas desta Primeira Seção têm o firme entendimento no sentido de que a Fazenda Pública deve ser intimada para o suprimento de vício da Certidão de Dívida Ativa ou para sua substituição, antes da extinção da execução fiscal sem resolução de mérito, a teor do artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80. Precedentes: REsp nº 764827/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 28.09.2006; REsp nº 837364/RS, Rel. Ministro JOAO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 31.08.2006; REsp nº 832075/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ de 29.06.2006; REsp nº 819407/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 18.04.2006; REsp nº 781063/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 13.02.2006.

II - Encontra arrimo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil o provimento singular em sintonia com iterativo pronunciamento deste Tribunal.

III - Agravo regimental improvido." - g.m.

(STJ - Primeira Turma, AGRESP 868278, processo 200601525182, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17/10/2006, publicado no DJ de 16/11/2006, p. 239)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte, não é cabível a extinção da execução fiscal com base na nulidade da CDA, antes de citado o executado, sem a anterior intimação da Fazenda Pública para emenda ou substituição do título (REsp 745195/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 15.08.2005; REsp 796292/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 06.03.2006).

2. Recurso especial a que se dá provimento." - g.m.

(STJ - Segunda Turma, REsp 887507, processo 200602034553, Rel. Des. Fed. Conv do TRF1 Dr. Carlos Fernando Mathias, j. 27/05/08, publicado no DJE de 19/06/2008)

Ante o exposto, a fim de que a parte exequente seja devidamente intimada do deferimento do prazo de suspensão por 30 dias para eventual emenda ou substituição do título executivo, **em juízo de retratação**, reconsidero a decisão agravada e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso interposto pela municipalidade, ficando prejudicado o agravo legal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000038-80.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000038-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: MCR IND/ E COM/ MONTAGENS E MANUTENCAO INDL/ LTDA
ADVOGADO	: DALVA ROSA TORCIANO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00000388020114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de incluir seus débitos tributários no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002, enquanto optante do Simples Nacional.

O mandado de segurança foi impetrado em 07/01/2011, e foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (fl. 12).

Liminar indeferida às fls. 33/36.

Informações às fls. 42/50.

Parecer do MPF à fl. 52.

A sentença concedeu a segurança (fls. 54/56).

Inconformada, a União apresenta apelação às fls. 63/84.

Com contrarrazões (fls. 114/120), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 156/157, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O apelo merece prosperar. Vejamos.

O artigo 179 da Constituição Federal prevê a dispensa de tratamento jurídico diferenciado visando à simplificação das obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias das microempresas e empresas de pequeno porte.

A Lei nº 9.317/96 regulamentou o dispositivo constitucional supramencionado, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), por meio da Lei nº 9.317/96.

A Lei Complementar nº 123/2006, por sua vez, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

No caso em tela, a impetrante sustenta a inconstitucionalidade da hipótese prevista no rol das vedações do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, *in verbis*:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;(...)

Deve ser ressaltado que o artigo 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações.

A exigência em comento não se revela inconstitucional, na medida em que exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias apenas tem o condão de reforçar a obrigação legal de pagamento de tributos, imposta a todos.

Ademais, como se trata de opção, inexistente qualquer coação para que haja o pagamento, sendo que apenas as empresas que tiverem interesse de aderir ao SIMPLES Nacional terão de quitar seus débitos, parcelá-los ou providenciarem, de outra forma legal, a suspensão da exigibilidade, lembrando que há previsão de parcelamento de débitos presente inclusive no artigo 79 da própria LC nº 123/2006.

É esclarecedor o julgado do C. STJ nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal,

Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

5. A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.

6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.

7. O Simples Nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala.

8. A adesão ao Simples Nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.

9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário. 10. Recurso ordinário desprovido (STJ, Primeira Turma, ROMS 200902091908, Rel. Ministro Luiz Fux, DJE 30/11/2010, grifos nossos).

Por outro lado, a LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, **os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas.** Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).

Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

Ante o exposto, com fundamento no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000509-96.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000509-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SKYLL MATERIAIS ELETRICOS LTDA -ME
ADVOGADO : THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00005099620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação ordinária ajuizada com o escopo de reconhecer "*o direito da autora de incluir no parcelamento, instituído pela Lei nº 10.522/2002, seus débitos de Simples e obrigando a Ré a aceitar o mencionado pedido*".

Ajuizamento em 25/01/2011, e foi atribuído à causa o valor de R\$ 35.000,00 (fl. 15).

Contestação às fls.69/78.

A sentença julgou improcedente o pedido (fl. 80).

Inconformada, a autora apresenta apelação às fls. 82/99.

Com contrarrazões (fls. 104/117), subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O apelo não merece prosperar. Vejamos.

O artigo 179 da Constituição Federal prevê a dispensa de tratamento jurídico diferenciado visando à simplificação das obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias das microempresas e empresas de pequeno porte.

A Lei nº 9.317/96 regulamentou o dispositivo constitucional supramencionado, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), por meio da Lei nº 9.317/96.

A Lei Complementar nº 123/2006, por sua vez, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

*MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - **DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS** A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irretroatável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas. Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).*

Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027684-98.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027684-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DANONE LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00276849820064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, ajuizada em 18 de dezembro de 2006 contra a União Federal, objetivando a anulação de débito fiscal relativo a COFINS (Processo Administrativo n. 13811.001186/00-68), bem como o reconhecimento dos créditos de IPI da autora (Proc. Adm. n. 10830.002182/2000-9) provenientes da aquisição de insumos empregados na industrialização de produtos exportados, nos termos do Decreto-Lei n. 491/69 e no art. 1º, II, da Lei n. 8.402/92. Atribuído à causa o valor de R\$ 216.229,50 atualizado.

Contestação da ré às fls. 65/509.

Réplica da autora às fls. 520/525.

Às fls. 527/529, a requerente comunicou sua opção por incluir o débito objeto desta ação no Programa de Pagamento de Dívidas Fiscais, instituído nos termos da Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, na modalidade de pagamento à vista, bem como manifestou expressamente sua desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Por fim, requereu a extinção da ação com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, bem como o levantamento imediato dos valores depositados nos autos ante a ausência de débito a garantir, além da não condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

O MM. Juiz *a quo* homologou, por sentença, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, e julgou extinto o feito, nos termos do art. 269, V, e do § único do art. 158, ambos do Código de Processo Civil, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios, a teor do disposto no § 1º, do art. 6º, da Lei n. 11.941/2009 (fls. 542/543).

À fl. 550 o magistrado de primeiro grau determinou a anotação de penhora no rosto dos autos (fls. 548/549), bem como a abertura de vista à União Federal para intimá-la da sentença e exercer o contraditório quanto à verificação da exatidão do depósito acostado à fl. 533. O magistrado esclareceu, ainda, que em razão da referida penhora, restou prejudicado o pedido formulado pela autora de levantamento dos valores depositados.

Manifestação da ré às fls. 555/560.

Na seqüência, a União interpôs embargos declaratórios no que tange à isenção da autora ao pagamento de verba honorária com fulcro no § 1º, do art. 6º, da Lei n. 11.941/09, requerendo reparo da sentença nesse aspecto (fls. 558/560).

O MM. Juízo de primeiro grau, reconhecendo a existência de obscuridade, determinou a correção do dispositivo do julgado no que tange à verba de sucumbência para condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, mantendo a sentença nos demais termos (fls. 565/566).

A autora interpôs recurso de apelação, sustentando o não cabimento da condenação à verba honorária em razão de sua adesão ao Programa de Pagamento de tributos com benefícios, nos termos da Lei n. 11.941/09. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da condenação, com a fixação equitativa da verba honorária pelo magistrado, nos termos do § 4º, do art. 20 do CPC, tendo em vista que a desistência da ação era condição para sua adesão ao aludido programa fiscal (fls. 568/577).

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões da União (fls. 580/587), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

No caso em comento, o cerne da discussão cinge-se à questão da condenação da autora ao pagamento da verba honorária, tendo em vista sua desistência da presente ação anulatória de débito fiscal em razão de adesão ao Programa de Pagamento/Parcelamento de débitos tributários, instituído pela Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009 (D.O.U. de 28/05/09).

Com efeito, o aludido diploma legal dispõe em seu artigo 6º, *caput* e parágrafo 1º:

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

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

No caso dos autos, verifica-se que a autora não se enquadra nas hipóteses previstas no mencionado dispositivo legal, quais sejam, a de *"restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos"*, para que resulte dispensada do pagamento de honorários advocatícios na ação judicial em curso, ao amparo do previsto no § 1º do mesmo diploma legal.

Desse modo, deve ser aplicada a regra de sucumbência tal como prevista no artigo 26 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, trago à colação aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA APELAÇÃO. ADESÃO AO REFIS PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, no julgamento do AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, firmou o entendimento de que, consoante o art. 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp n. 1256109/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, v.u., data de julgamento: 01/09/2011, DJe 09/09/2011)

Por seu turno, não obstante o cabimento da condenação da autora à verba honorária, entendo deva ser esta fixada nos termos do que preconiza o § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de condenação e tratando-se o caso em exame de opção da autora a Programa de Pagamento/Parcelamento de Débitos Tributários, instituído pela Lei n. 11.941/09, e que pressupõe como condição para sua adesão a desistência pelo interessado de

ação judicial em andamento.

Assim considerando, em consonância com o referido dispositivo processual, entendo que no caso em discussão os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 10.000,00.

De acordo com esse entendimento, seguem julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/2009. DESISTÊNCIA. CABIMENTO DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCEÇÃO DO § 1º, DO ART. 6º, DA REFERIDA LEI, RESTRITA ÀS HIPÓTESES POR ELE CONTEMPLADAS. SITUAÇÃO DOS AUTOS NÃO ENQUADRADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Não se conhece de agravo retido se não há pedido de sua apreciação no apelo da Autora, consoante estabelece o § 1º do art. 523 do CPC, e se há o esvaziamento do objeto da demanda.

2. A regra da dispensa da condenação na verba de sucumbência é clara no sentido de que caberia apenas nas demandas onde o pedido e a causa de pedir versassem sobre a reinclusão em outros parcelamentos, consoante o art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009.

3. Exceto essas situações contempladas pela referida norma, a fixação da sucumbência deve guiar-se pela orientação do CPC arquitetada pelos arts. 19 a 35, mais precisamente aquela moldada pelos arts. 20, § 4º, e 26. (...)

6. Precedentes do e. STJ."

7. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(AC 1532109/SP, Proc. 2008.61.00.022266-5, Terceira Turma, v.u., Relator Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, Data de julgamento: 14/07/2011, DJF3 CJI Data: 22/07/2011, p. 527)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. PROGRAMA DE PARCELAMENTO. ADESÃO. LEI Nº 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DO ART. 26 DO CPC. APLICAÇÃO DO §4º DO ART. 20 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL.

1. Verifica-se que o §1º, do art. 6º, da Lei nº 11.941/09, somente dispensa o pagamento de verba honorária nos casos em que se busca o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", condição não verificada no caso em exame.

2. Considerando trata-se de uma sentença homologatória da desistência do direito em que se funda a ação para fins de adesão a parcelamento fiscal, não se configurando uma sentença condenatória, é de se fixar a verba honorária com base na equidade, nos moldes do § 4º do artigo 20 do CPC, observando-se os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Precedentes.

3. Agravo regimental recebido como legal e parcialmente provido."

(APELREE 573643/SP, Primeira Turma, v.u., Relatora Juíza Convocada SILVIA ROCHA, Data de julgamento: 26/04/2011, DJF3 CJI Data: 20/05/2011, p. 129)

Na esteira desse raciocínio, transcrevo julgado do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA EXTINTA, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. DEPÓSITO PRÉVIO. ART. 488, II, DO CPC. REVERSÃO EM FAVOR DO RÉU.

1. Quanto aos honorários advocatícios, esta Corte entende que a verba honorária é devida nos termos do art. 26 do CPC, visto que a isenção prevista no § 1º, art. 6º, da Lei n. 11.941/2009 só alcança as hipóteses disciplinadas no caput do referido artigo do CPC, ou seja, em casos de desistência da ação judicial para restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos, conforme decisão já assentada na Corte Especial.

2. A jurisprudência desta Corte, por unanimidade, é no sentido de que a improcedência ou inadmissibilidade da ação rescisória enseja a reversão do depósito prévio (art. 488, II, do CPC) a título de multa em favor do réu (art. 494, CPC). Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para condenar a autora em custas e ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 5% do valor atualizado da causa, e determinar a reversão do depósito em renda da Fazenda Nacional."

(EDcl na AR 3013/RS, Primeira Seção, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, v.u., data de julgamento: 28/09/2011, DJe 06/10/2011)

Por derradeiro, no que tange ao pedido de imediato levantamento de depósito judicial formulado às fls. 590/591,

verifica-se que a matéria suscitada pela autora não tem pertinência com o objeto em discussão neste recurso, devendo tal questão ser submetida ao juízo de primeiro grau quando da baixa dos autos, valendo salientar a existência de pronunciamento à fl. 550.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para reduzir a verba honorária, fixando-a em R\$ 10.000,00.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025670-10.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025670-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SILVANA BUSSAB ENDRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Sherwin-Williams do Brasil Indústria e Comércio Ltda. com o objetivo de assegurar o direito que entende líquido e certo de inscrever suas filiais no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ.

Narra a petição inicial que a empresa, em 22.05.2007, ao tentar efetuar a inscrição de filiais, teve o pedido indeferido sob o fundamento de que *"um de seus sócios participa de empresa com pendências junto a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo"*. Diz que o único débito apontado refere-se a uma de suas filiais, contudo, a dívida encontra-se garantida por penhora de bens. Com relação ao sócio Mark Hyde Pitt, salienta que não existe débito em seu nome, mas apenas em relação a empresas das quais ele é sócio, sendo uma das dívidas também se encontra garantida por penhora e a outra empresa teve suas atividades encerradas e a inscrição estadual cancelada. Afirma que apenas a lei poderia limitar o exercício da atividade profissional, a qual não existe no ordenamento jurídico brasileiro, e que a Lei Complementar nº 123/06 dispõe expressamente que os registros de quaisquer atos necessários à abertura de empresas independem da regularidade de obrigações tributárias. Argumenta que o Fisco deve se valer dos meios legais para cobrar o que entende devido, não podendo utilizar outros meios coercitivos para compelir o contribuinte a pagar tributos.

Liminar deferida a fls. 102/106. Contra esta decisão foi interposto agravo retido pela União (fls. 142/151).

As autoridades apontadas como coatoras prestaram informações a fls. 125/130 e 138/141.

A Representante do Ministério Público Federal de 1º grau manifestou-se no sentido de que não existem irregularidades a serem supridas e não se pronunciou sobre o mérito (fls. 158/159).

A MM.^a Juíza *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, por entender que pendências fiscais não podem impedir a inscrição de empresa no CNPJ (fls. 162/167).

Em apelação interposta a fls. 181/189 a União alega, em síntese, que o ato tachado de coator encontra-se fundamentado nos artigos 18, V da IN-SRF 748/2007 e na cláusula 2ª do Convênio SRF/SEFAZ-SP n.º 01/2006.

Diz que a emissão de CNJ é ato vinculado, cuja realização requer o preenchimento de condições previstas em instruções normativas, estas amparadas na Lei nº 9.250/95. Sustenta que existindo pendência junto à Secretaria da Fazenda Estadual referente a integrante do quadro societário, relativo a outra empresa, a Secretaria da Receita Federal não pode deferir o pedido de inscrição de outros estabelecimentos. Pondera que as instruções normativas guardam perfeita compatibilidade vertical com a Constituição Federal, assegurando-se o princípio da legalidade. Contrarrazões a fls. 197/208.

Processado o recurso, e por força do reexame necessário, subiram os autos a esta E. Corte, sendo a mim distribuídos em 16.07.2009.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 210/212 opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não conheço do agravo retido de fls. 142/151 porque não cumprido o disposto no artigo 523 do Código de Processo Civil.

A Administração Pública, em seu *munus* público, deve sempre atuar de acordo com os mandamentos legais. Essa atuação estatal deve corresponder e atender aos comandos da lei, da qual o agente administrativo não pode ultrapassar ou exceder, eis que esse campo de ação vem informado pelo princípio da legalidade e por ela é demarcado, sob pena de o ato tornar-se inválido, expondo-se à anulação. Como dito pela doutrina mais abalizada, a Administração só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza, ou seja, está presa aos mandamentos da lei, deles não podendo se afastar sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor (**Diógenes Gasparini**, Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 6).

A Lei nº 5.614/1970, que dispõe sobre o Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, atualmente Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, prevê:

"Art 1º O Cadastro Geral de Contribuintes (C.G.C.) passará a ser regido por ato do Ministro da Fazenda, dispondo sobre:

I - quem está sujeito à inscrição;

II - prazos, condições, forma e exigência para o processamento das inscrições e atualização dos elementos cadastrais;

III - quem está obrigado a comunicar à repartição fazendária fato que interesse à atualização do Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

IV - processo e julgamento das infrações, inclusive determinação de pena aplicável, observado o disposto no art. 3º;

V - qualquer outro assunto vinculado ao funcionamento do Cadastro Geral de Contribuintes (C.G.C).

Parágrafo único. O Ministro da Fazenda poderá, permanentemente, regular os assuntos referidos neste artigo."

O artigo 5º do mesmo diploma legal, por seu turno, dispõe que o Ministro da Fazenda pode delegar ao Secretário da Receita Federal as atribuições a ele conferidas na referida lei.

Assim, com o fito de cumprir tal delegação, a autoridade fazendária editou a IN SRF nº 748, de 28 de junho de 2007. Tal normativo, em seu artigo 18, estabelece, *in verbis*:

"Art. 18. Será indeferido o pedido de inscrição quando constarem as seguintes pendências:

I - em relação à pessoa física responsável perante o CNPJ, ou ao preposto indicado, inscrição no Cadastro de Pessoa Física (CPF) inexistente ou com situação cadastral cancelada ou nula;

II - em relação ao estabelecimento matriz de entidade, sócios ou administradores:

a) com inscrição no CNPJ inexistente ou com situação cadastral nula ou baixada;

b) com inscrição no CPF inexistente ou com situação cadastral cancelada ou nula;

III - em relação aos clubes ou fundos de investimento constituídos no país, administradora com inscrição no CNPJ nula ou baixada, ou pessoa física responsável pela administradora com inscrição no CPF inexistente ou com situação cadastral cancelada ou nula;

IV - em relação ao estabelecimento filial de entidade, inscrição da matriz no CNPJ inexistente ou com situação cadastral baixada ou nula; e

V - não atendimentos das demais condições restritivas estabelecidas em convênio.

Parágrafo único. Constatada a inexistência de pendência, disponibilizar-se-á para a entidade, pela Internet, no endereço eletrônico referido no § 1º do art. 8º, no serviço "Consulta da Situação do Pedido Referente ao CNPJ", o comprovante de inscrição, conforme modelo constante do Anexo VII."

Dessa forma, a empresa cujo sócio ou representante legal conste no cadastro de outra pessoa jurídica com pendências junto ao Fisco resta impedida de obter sua inscrição no CNPJ.

Tenho que restrições a direitos não podem ser impostas por meio de atos como a instrução normativa expedida pela Secretaria da Receita Federal, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade (Constituição Federal de 1988, artigo 5º, inciso II).

Ao fixar tais limites à inscrição no CNPJ, o referido normativo extrapolou o poder delegado na lei de regência da matéria, afrontando a norma inscrita no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal de 1988, que assim dispõe:

"Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei."

Não se pode imputar as dívidas do sócio à empresa, vez que a personalidade jurídica de ambos são distintas, exceto em situações extraordinárias previstas em lei. Bem assim, não pode o Fisco constranger o contribuinte à quitação de seus débitos fiscais, criando verdadeira condição ao exercício de atividade econômica.

Esse o entendimento esposado na jurisprudência deste Tribunal que colaciono:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA - CNPJ. INSCRIÇÃO. IRREGULARIDADE DE ORDEM MATERIAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA/SRF Nº 02/2001. ILEGALIDADE. I. A Instrução Normativa, mero ato administrativo, deve ater-se à função que lhe é própria, ancilar à lei, desbordando de seus limites ao impor restrições ao livre exercício profissional consagrado na Carta de 88. II. Inadmissível a utilização, pela Administração, de meios coercitivos indiretos para a satisfação de créditos de natureza fiscal, dispondo, para esse efeito, de específicos mecanismos jurídicos previstos na legislação, cogente. III. Precedentes. Súmulas n.ºs. 70, 323 e 547 do STF. IV. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF3, AMS 200161000324182, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Salette Nascimento, DJF3 30/09/2008)

"ADMINISTRATIVO - INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DAS PESSOAS JURÍDICAS - CNPJ - IN/SRF Nº 02/2001. 1. A restrição ao exercício de atividades do contribuinte, como forma indireta de coação ao pagamento de tributos, atenta contra a garantia do livre exercício de trabalho, ofício ou profissão e contra os princípios que norteiam a atividade econômica, consagrados nos artigos 5º, XIII e 170 da Constituição Federal. 2. O C. Supremo Tribunal Federal repeliu esta conduta, consoante os enunciados das Súmulas 70, 323 e 547."

(TRF3, AMS 200361000056240, 6ª Turma, Rel. Juiz Convocado Miguel di Pierro, DJU 06/08/2007)

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E FISCAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CNPJ. ALTERAÇÃO DO CADASTRO. LEI Nº 5.614/70. IMPOSIÇÃO DE EXIGÊNCIAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, REGULARIZAÇÃO DAS PENDÊNCIAS FISCAIS DO NOVO SÓCIO. CONDIÇÕES DA IN SRF 200/02. LIMITES À LIVRE INICIATIVA (EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA). 1. A inscrição e modificação dos dados no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ devem ser garantidas a todas as empresas legalmente constituídas, mediante o arquivamento de seus estatutos e suas alterações na Junta Comercial Estadual, sem a imposição de restrições infralegais, que obstaculizem o exercício da livre iniciativa e desenvolvimento pleno de suas atividades econômicas. 2. A Lei nº 5.614/70, que versa sobre o cadastro federal de contribuintes, outorgou ao Ministro da Fazenda o dever de regular o instrumento de registro, para dotar o sistema de normas procedimentais para viabilizar a inscrição e atualização dos dados, sem permitir que imposições limitadoras da livre iniciativa restassem veiculadas sob o jugo da mencionada lei. 3. As turmas da Primeira Seção desta Corte já assentaram que é ilegítima a criação de empecilhos, mediante norma infralegal, para a inscrição e alteração dos dados cadastrais no CNPJ. Precedentes: REsp. 760.320/RS, DJU 01.02.07; REsp. 662.972/RS, DJU 05.10.06; REsp. 411.949/PR, DJU 14.08.06; REsp. 529.311/RS, DJU 13.10.03 e; RMS 8.880/CE, DJU 08.02.00. 4. Conforme cediço, "o sócio de empresa que está inadimplente não pode servir de empecilho para a inscrição de nova empresa pelo só motivo de nele figurar o remisso como integrante" (RMS 8.880/CE, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 08.02.2000). 5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp nº 1103009, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.2009, DJE 01.02.2010)

De forma idêntica:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. REGULARIDADE FISCAL COMO CONDICIONANTE DE INSCRIÇÃO NO CADASTRO NACIONAL DE PESSOAS JURÍDICAS (CNPJ). INSTRUÇÃO NORMATIVA 112/94 DA RECEITA FEDERAL. DESCABIMENTO. 1. A restrição a direitos somente se efetiva com a formal edição da lei, resultante do processo legislativo, sob pena de ferir o princípio da reserva legal, inserto no referido art. 5o., II, da CF. 2. A Instrução Normativa nº 112/94 e as posteriores que tratam do mesmo tema expedidas pela Secretaria da Receita Federal, que servem de negativa de cadastro da empresa no CNPJ, extrapolam a letra da Lei nº 5.614/70 e cerceiam o livre exercício da atividade econômica. 3. A exigência da comprovação de regularidade fiscal dos sócios ou da empresa não pode ser obstáculo ao deferimento da inscrição cadastral, sob pena de constituir meio coercitivo de cobrança de tributo de forma indireta, cuja via adequada se encontra prevista na Lei nº 6.830/80. 4. Precedentes jurisprudenciais. 5. Apelação e remessa necessária conhecidas e desprovidas."

(TRF 2ª Região, AMS nº 34055, 3ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal José Antonio Lisboa Neiva, j. 18.08.2009, DJU 01.09.2009)

Também não pode o Fisco promover cobrança de débitos de forma indireta, atitude que configura verdadeiro desvio de finalidade da atuação administrativa.

É inegável que o estabelecimento de tais restrições à inscrição no CNPJ constitui meio coercitivo indireto à quitação de tributos e à regularização cadastral dos sócios das pessoas jurídicas, expediente manifestamente incompatível com o ordenamento jurídico e com os meios legais de cobrança de tributos admitidos.

Essa é a orientação já pacificada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, que expediu as Súmulas 70, 323 e 547, de seguinte teor:

"Súmula 70: É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo".

"Súmula 323: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos".
"Súmula 547: "Ao contribuinte em débito, não é lícito à autoridade proibir que adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais".

Correta, portanto, a sentença que concedeu a segurança.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** o agravo retido e, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005220-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005220-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 11.00.00000-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em face de r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, esta ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF visando à cobrança de multas decorrentes da falta de profissional farmacêutico responsável pelo dispensário de medicamentos em Postos de Saúde do Programa da Família, nos termos do artigo 24 da Lei nº 3.820/60 (valor de R\$ 53.737,80 em mar/2010 - fls. 02 dos autos em apenso). Houve condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.

O d. Juízo declarou a inexistência das dívidas cobradas em razão da desnecessidade da presença de farmacêutico responsável em Postos de Saúde.

Apelação do Conselho embargado, fls. 77/95, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, ser necessária a presença de profissional farmacêutico em estabelecimento de saúde. Pondera o apelante que o Posto de Saúde não dispensa medicamentos somente aos pacientes, mas a todas as pessoas que apresentem receitas médicas, assim como as farmácias e drogarias, não havendo qualquer diferença, ressalvado o caráter econômico. Aduz que a dispensação é atividade privativa do profissional farmacêutico (art. 1º do Decreto nº 85.878/81), bem como que os casos de dispensa do profissional farmacêutico estão expressos no art. 19 da Lei nº 5.991/73 e tal dispositivo deve ser interpretado conforme a Constituição Federal. Cita, ainda, a Resolução nº. 10 de 02 de janeiro de 2001 da ANVISA, Portaria nº. 1.017/02 da SAS, as quais exigem a presença de responsável técnico. Sustenta que a Súmula n. 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 *caput* do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multas aplicadas em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Postos de Saúde do Programa da Família.

O d. Juízo *a quo* entendeu pela desnecessária da presença de farmacêutico responsável em tais estabelecimentos de saúde.

A r. sentença deve ser mantida.

A Lei 5.991/73, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, conceitua o termo "dispensário de medicamentos" como sendo:

"Art. 4º - Para os efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

...

XIV - Dispensário de Medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente."

A teor do artigo 15 da referida lei, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias, a saber:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 19 do dispositivo legal em referência assim dispõe:

"Art. 19 - Não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o posto de medicamentos, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a 'drugstore."

A unidade de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.

Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

Com relação à Resolução nº. 10/2001 da ANVISA e à Portaria nº. 1.017/2002 da SAS, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E SIMILARES - RESPONSÁVEL TÉCNICO.

1. O artigo 15 da Lei n.º 5.991/73 exige a presença de farmacêutico como responsável técnico apenas para drogarias e farmácias, sendo que o artigo 19 do mesmo diploma dispensa tal exigência para os postos de medicamento.

2. O posto de medicamento que o legislador procurou isentar da presença de farmacêutico como responsável técnico é o dispensário de medicamentos em hospital, unidades básicas de saúde e centros de saúde como no presente caso.

3. Qualquer decreto, regulamento ou portaria que exija a presença de farmacêutico nos dispensários de medicamentos deve ser considerado ilegal, pois estará excedendo os limites legais determinados pelo artigo 15 da Lei 5.991/73.

4. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. FALTA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO. POSTO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE.

PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Os postos de medicamentos não se sujeitam às exigências próprias de farmácias ou drogarias, como a contratação de responsável técnico, no período integral de funcionamento do estabelecimento. 2. A característica de posto de medicamento não pode ser, com base na literalidade da lei, desvinculada do meio social em que atua o estabelecimento, de maneira a dificultar ou impedir a aquisição de medicamentos, o que é particularmente grave fora dos centros urbanos mais desenvolvidos, em pequenas localidades, em que a população possui perfil sócio-econômico menos favorecido, cujos interesses, juridicamente relevantes, demandam do intérprete a aplicação do Direito, segundo a sua finalidade social. 3. Precedente específico da Turma."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232)

"MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.

A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.

O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer.

Recurso provido. (STJ, 1ª Turma, RESP 205323/SP, rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 21.06.99, p. 97)

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

...

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02)

Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.000,00 (um mil reais) -, tenho que, do mesmo modo, não merece reforma a r. sentença, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, bem como se alinha ao entendimento consolidado da Egrégia Terceira Turma deste Tribunal.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do art. 557 do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação do Conselho Regional de Farmácia e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007899-69.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007899-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO SERGIO NAVARRO
ADVOGADO : MARCIA PIO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00078996920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, reconhecendo a prescrição do crédito tributário, julgou procedentes os presentes embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Entendeu o d. magistrado ter decorrido lapso superior ao prazo prescricional entre o vencimento mais recente do tributo e a citação válida do devedor. A exequente embargada foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por centos) sobre o valor atribuído à causa (R\$ 11.694,73 em jul/00 - fls. 02 dos autos em apenso).

Apelação da União, fls. 69/74, pugnando pela reforma do *decisum*. Aduz que a constituição definitiva ocorreu com a entrega da declaração ao Fisco, que se deu em 24/05/1996 e, tendo a execução fiscal sido ajuizada em 14/12/2000, mostra-se que a cobrança foi proposta dentro do lustro prescricional, visto que a citação válida do devedor (18/11/2002) faz retroagir o marco interruptivo para a data do ajuizamento. Invoca a aplicação da § 1º do artigo 219 e da Súmula 106 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ, tributo sujeito a lançamento por homologação, parcelas vencidas entre 28/02/1995 e 29/12/1995, os quais foram definitivamente constituídos com a entrega da DCTF ao Fisco em 24/05/1996.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que a execução fiscal foi ajuizada antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 14/12/2000 (fls. 02), a citação ordenada em 18/12/2000, mas a parte executada foi citada somente em 18/11/2002 (fls. 87 dos autos em apenso).

Analisando o executivo fiscal em apenso, é possível concluir que a demora para implementar a citação da executada decorreu por motivos atribuíveis à exequente. Explico.

Primeiramente, destaco que todas as folhas que forem a seguir mencionadas referem-se aos autos principais.

A execução foi ajuizada em 14/12/2000, dentro do lustro prescricional, e o despacho ordenatório da citação proferido em 18/12/2000. A primeira diligência citatória restou negativa por ser desconhecido o executado no local indicado pela exequente (fls. 15 dos autos em apenso) e, intimada a se manifestar acerca da diligência frustrada, a União nada requereu e o d. magistrado determinou a suspensão do processo até ulterior manifestação da parte interessada (fls. 17). Intimada do procedimento adotado, em 29/03/2001, a exequente, mediante consulta à lista telefônica, indicou outro endereço em que pudesse ser localizado o executado (fls. 19), no entanto, o pedido foi apresentado sem oposição de assinatura de seu subscritor, motivo pelo qual o d. juízo determinou que se

procedesse à devida regularização (fls. 22). Regularizada a petição, expediu-se Carta Precatória para o Juízo de São Paulo, entretanto, foi encontrado um homônimo do executado, o qual se manifestou nos autos informando o ocorrido (fls. 26/29). Diante da manifestação, o Juízo Deprecante solicitou a devolução do instrumento de comunicação e, intimada do equívoco, a exequente indicou outro endereço, às fls. 68, para o qual foi expedida nova carta de citação, que voltou negativa. Somente em 18/11/2002, após o decurso integral do prazo prescricional, é que o executado foi citado, consoante aviso de recebimento acostado a fls. 87.

Desta feita, considerando que no presente caso a demora para se implementar a citação não pode ser imputada exclusivamente ao mecanismo do Poder Judiciário, afasto a aplicação da Súmula 106 do STJ, adotando a redação original do inc. I do art. 174 do CTN como marco interruptivo da prescrição, visto que ajuizada a execução antes da alteração legislativa em 2005. Logo, não há como afastar a ocorrência da prescrição em razão do decurso do lustro prescricional entre a constituição definitiva do crédito tributário (24/05/1996) e a citação da parte executada, que ocorreu somente em 18/11/2002.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. FALTA DE CITAÇÃO. INÉRCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que consumada a prescrição, pois não houve citação, a tempo, por exclusiva culpa da exequente, não podendo ser acolhida a escusa fundada na falta de informação de endereço correto na DIRPJ, inadequada atuação do agente postal ou indevido apensamento de processos em fases diversas.

2. A Fazenda Nacional não comprovou eventual impedimento de acesso aos autos, a fim de justificar sua inércia, quando deveria ter requerido a renovação do ato citatório, seja pelo correio seja por oficial de Justiça, acaso não procurada, efetivamente, a executada pelo agente postal, como alegado. Ademais, é ônus processual da exequente diligenciar pelo correto e atual endereço do devedor, independentemente da omissão na atualização dos cadastros pelo contribuinte e, além do mais, a lei processual prevê citação por edital, nos casos em que o executado não for encontrado, cabendo a exequente a iniciativa de o requerer.

3. Não é aplicável, ao feito específico, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois inexistente culpa ou demora atribuível exclusivamente à máquina judiciária, até porque citação alguma foi promovida, na EF 504/82, conforme constou da própria sentença, ao contrário do que ocorreu nas duas outras ações executivas, assim demonstrando a inércia processual específica nos respectivos autos.

4. Agravo inominado desprovido." - g.m.

(TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. Ajuizada tempestivamente a execução fiscal, se nunca houve a citação do executado, forma interruptiva do prazo prescricional, na redação original do artigo 174, I, do CPC, vigente à época do ajuizamento da ação, opera-se a prescrição.

2. Não há falar na aplicação da Súmula 106 do STJ, vez que a demora na citação da executada não decorreu dos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário."

(TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010)

Ante o exposto, com fulcro na *caput* do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da União, nos termos da fundamentação *supra*.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013160-16.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013160-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUIZ SERGIO ARAUJO MORAIS
ADVOGADO : DANIELA RINKE SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00131601620084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo autor, em face da sentença que, em ação ordinária objetivando o pagamento dos denominados "expurgos inflacionários" sobre saldo em conta de poupança, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados no montante de 10% sobre o valor atribuído à causa.

A MM.^a Juíza a quo consignou que "(...) Não obstante as diversas reiteraões para apresentação dos extratos da conta-poupança sub judice, a CEF é firme ao asseverar a inexistência de saldo nos períodos reclamados. À fl. 86 foi apresentado extrato que comprova a inexistência de saldo até 29 de outubro de 2004. (...) Vale salientar que a demonstração da expedição de cheque administrativo no ano de 1990 não tem o condão de comprovar a existência de conta-poupança. Com efeito, não se discute que a conta (corrente) existia; entretanto, a aplicação em poupança não é consequência necessária desse fato e também não foi comprovada nos autos."

Em suas razões recursais (fls. 156/164), alega o apelante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não cumpriu as determinações judiciais para apresentação dos extratos de conta poupança de titularidade do autor, fato que demonstra má-fé e tentativa de induzir o juízo em erro. Afirma que apresentou início de prova hábil a comprovar a existência da conta poupança, pois no dia 11/10/1990 utilizou o saldo existente na referida conta para quitar financiamento imobiliário junto ao Banco Bandeirantes S/A. Aduz que confirmam suas alegações o recibo de pagamento do financiamento imobiliário acostado aos autos, do qual consta menção ao cheque administrativo nº 766904, emitido pelo Banco nº 104 - Caixa Econômica Federal; a matrícula do imóvel; a cédula hipotecária referente ao imóvel em questão. Sustenta que solicitou à CEF, além da apresentação dos extratos da conta poupança, a cópia da microfilmagem do cheque administrativo mencionado, porém não logrou êxito, o que prova que a recorrida não tem efetivo controle sobre os documentos que produz. Requer a conversão do julgamento em diligência para o fim de determinar que a CEF realize pesquisas para a localização da conta poupança de titularidade do autor, através do nome e do CPF, com a consequente apresentação dos extratos bancários do período de janeiro e fevereiro de 1989, março a junho de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991. Por fim, solicita a redução da verba honorária arbitrada em favor da apelada, obedecidos os critérios do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De início, cumpre asseverar que o E. Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que, **desde que comprovada a titularidade das contas de poupança**, os extratos bancários não são documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação.

Isso porque somente em fase de liquidação do julgado, e acaso julgado procedente o pedido, é que se procederá à comparação analítica entre os saldos constantes nas contas de poupança dos autores e a correção monetária que efetivamente foi paga para, então, proceder ao cálculo das diferenças a que porventura tenham direito.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados proferidos pela E. Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - CADERNETA DE POUPANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CONTA BANCÁRIA - AUSÊNCIA DE JUNTADA DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - DOCUMENTO NÃO ESSENCIAL - COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA CONTA BANCÁRIA POR OUTROS MEIOS - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM - NECESSIDADE - RECURSO IMPROVIDO."

(AgRg no Ag 1.247.038/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, j. 1º/3/2011, DJe de 16/3/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. EXTRATOS DAS CONTAS. DOCUMENTO DISPENSÁVEL À PROPOSITURA DA AÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Os extratos das cadernetas de poupança não constituem documentos indispensáveis ao ajuizamento de ação que vise à condenação do BACEN ao pagamento de eventuais diferenças de correção monetária dos cruzados novos bloqueados. Basta, para tanto, a comprovação da titularidade das contas.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.014.357/RJ, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 6/8/2009, DJe de 26/8/2009)

Esta E. Terceira Turma também já se posicionou no mesmo sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. DOCUMENTOS ESSENCIAIS. ATIVOS FINANCEIROS. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO BRESSER. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DO IPC DE JUNHO/87. ÍNDICE DE 26,06%. LIMITES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Na espécie, a inicial identificou a conta cuja remuneração é postulada, inclusive com a juntada de cópia de requerimento administrativo de extratos junto à CEF, indicando os dados para a respectiva identificação.

*Ademais, cumpre observar que a prova do saldo, através de extrato, tem relevância para a fase de execução, na liquidação dos valores a serem percebidos pelo autor. **Sendo fornecidos os dados essenciais à identificação da conta, e comprovada a diligência do autor no sentido de formular requerimento administrativo de extratos, sem êxito, o que se tem, a partir daí, é a configuração do ônus do banco depositário de provar o fato extintivo ou modificativo do direito pleiteado, seja a inexistência de saldo ou da aplicação administrativa da reposição pleiteada, o que não ocorreu, no caso concreto.***

(Omissis)."

(AC 2007.61.06.005486-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 2/10/2008, DJF3 de 14/10/2008, grifos nossos)

Ao autor, segundo o disposto no artigo 333 do Código de Processo Civil, cabe comprovar os fatos constitutivos do seu direito; neste caso, a existência de saldo em conta de poupança no período pleiteado na inicial. À ré, a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

No caso em exame, o autor afirma na inicial que era titular de conta poupança junto à ré durante os meses de janeiro e fevereiro de 1989; março, abril e maio de 1990 e janeiro, fevereiro e março de 1991, tendo protocolado em 09/10/1998 pedido de extração de cópia dos extratos da mencionada conta (fls. 17), que não restou atendido pela instituição ré (fls. 38).

Entretanto, não consta da exordial qualquer menção ao número da alegada conta poupança.

Foram juntados os seguintes documentos:

1) às fls. 17, uma solicitação à Caixa Econômica Federal, Agência Cubatão, para que fosse realizada, *verbis "a emissão de extrato de conta poupança mantida nessa agência em meu nome até a década de 1990, correspondente aos períodos: Janeiro e Fevereiro de 1989, Março, Abril e Maio de 1990 e Janeiro, Fevereiro e Março de 1991."*, bem como o carimbo de protocolo da CEF comprovando o recebimento da solicitação em 09/11/2008;

2) às fls. 18, um recibo emitido pelo Banco Bandeirantes S/A, em 11/10/90, referente ao pagamento do financiamento imobiliário nº 10.002741.1-9, cujo mutuário principal é o autor/apelante, no qual consta o recebimento da quantia de *"quinhentos e sessenta e seis mil, oitocentos e noventa e seis cruzeiros e noventa e um*

centavos" por meio do "ch. adm. n° 766904 c/bco 104";

3) às fls. 19, uma relação do Banco Central do Brasil indicando o código das instituições bancárias na compensação, sendo 104 o referente à Caixa Econômica Federal;

4) às fls. 20/24, a matrícula e a cédula hipotecária do imóvel objeto da transação imobiliária mencionada.

Do exposto, resta claro que o fato comprovado pelo autor na exordial foi somente a realização de uma transação imobiliária. Ao contrário do que pretende o apelante, a simples menção a um cheque administrativo como forma de quitação do financiamento imobiliário não constitui nem prova, nem início de prova, da existência de uma conta poupança de titularidade do autor.

Apesar de os extratos bancários não serem documentos indispensáveis ao ajuizamento da ação, revela-se imprescindível que se demonstre, por qualquer outro meio idôneo, a titularidade da conta de poupança no período cuja correção monetária se pleiteia, consoante já reiterado nas ementas acima transcritas.

E os documentos juntados aos autos pelo autor não podem ser tomados como meio idôneo de prova de titularidade de conta poupança.

Conclui-se, assim, que a apelante deixou de atender ao comando do artigo 333 do CPC, não demonstrando sua titularidade de conta poupança junto à instituição ré.

A respeito do tema, segue julgado desta Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INOMINADO. CADERNETA DE POUPANÇA. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS BANCÁRIOS. DESNECESSIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DISCUSSÃO IMPERTINENTE.

(...)

3. Destarte, dada a impertinência da discussão da inversão do ônus da prova, considerando que dispensável a juntada de extratos como condição para a admissibilidade da ação, é manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do pedido, sem prejuízo da exigência, segundo a jurisprudência consolidada, da prova da titularidade da própria conta.

4. Agravo desprovido."

(AG 2007.03.00.064346-8, Relator Juiz Convocado Cláudio Santos, j. 12/9/2007, DJU de 26/9/2007, pg. 596)

Acresça-se a isso o fato de que o Juízo *a quo* determinou a realização de inúmeras pesquisas pela instituição bancária, no intuito de obter a comprovação da existência de conta poupança em nome do réu, conforme fls. 41; 50; 56; 61; 66; 78; 82.

E, como resultado dessas diligências, a ré acabou por comprovar que o apelante era titular da conta 0301.013.00000441.1.001, conforme documentos de fls. 86/100. Entretanto, referida conta foi aberta em 29/10/2004 e encerrada em 22/07/2008, portanto fora do período alegado na inicial.

Portanto, não merece qualquer reparo a r. sentença recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

2010.61.04.003892-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : UNIVERSIDADE CATOLICA DE SANTOS UNISANTOS
ADVOGADO : FRANCISCO MACHADO DE L DE O RIBEIRO e outro
APELADO : GUSTAVO LANDER RODRIGUES DE PAULA
ADVOGADO : ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00038926420104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de que fosse realizada a rematrícula do impetrante, para o nono semestre do curso superior de Ciências Jurídicas e Sociais da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Santos, que negou a efetivação da rematrícula sob alegação de inadimplência do aluno quanto ao pagamento de multa junto à biblioteca da instituição.

Após a vinda das informações, a medida liminar foi deferida, nos seguintes termos: *"Isso posto, defiro o pedido de liminar determinando que a autoridade dita coatora, no prazo de 3 (três) dias efetue a matrícula do impetrante no 9º semestre do Curso de Direito."*

Por meio da petição de fls. 52/53, a Universidade Católica de Santos comprovou que a rematrícula do impetrante foi realizada, em cumprimento à liminar concedida.

Sobreveio a r. sentença de fls. 59/60 julgando procedente o pedido e concedendo a segurança. Submeteu o MM. Juiz *a quo* a decisão ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º da Lei nº 12.016/2009.

Apela a autoridade impetrada (fls. 65/75), sustentando que o efetivo óbice à rematrícula do impetrante não é financeiro, e sim acadêmico, pois a perda do prazo regulamentar para matrícula resultou em prejuízo ao aproveitamento do aluno. Afirma que a r. sentença viola a autonomia administrativa da instituição de ensino, pois retira dela a prerrogativa exclusiva de análise do aproveitamento do aluno. Aduz que o aluno procurou a Faculdade, para o fim de solucionar seu débito junto à biblioteca da faculdade, quando já esgotado o prazo para rematrícula e iniciadas as aulas, o que é vedado pelo regimento geral da instituição.

Opostos embargos de declaração pelo impetrante (fls. 78/79), objetivando o saneamento de omissão na sentença, uma vez que ela não analisou o pedido de abono das faltas registradas durante o período em que a matrícula não havia sido autorizada pela impetrada.

Os declaratórios foram acolhidos (fls. 82) para o fim de julgar procedente também o pedido de abono das faltas ocorridas no período em que o impetrante teve sua matrícula obstada pela Universidade.

Reiteração dos termos do apelo, pela impetrada, às fls. 86/87.

Após regular processamento, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 92/94 opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência acerca da matéria.

De acordo com o artigo 209 da Constituição Federal de 1988, o ensino é livre à iniciativa privada, que deve sujeitar-se, porém, à regulamentação do Poder Público.

Tendo em vista a relevância social, o tema tem merecido especial atenção do legislador no sentido de possibilitar o acesso à educação e evitar abusos por parte das instituições privadas de ensino.

Após a edição de várias Medidas Provisórias a respeito da matéria, a Lei nº 9.870/1999, hoje em vigor, trata de forma clara a questão ora discutida, diferenciando duas situações. Por um lado, protegendo os alunos que, embora inadimplentes, efetuaram regularmente a matrícula no período em curso, vedando-lhes a aplicação de penalidades pedagógicas e garantindo-lhes a continuidade do ensino naquele período; por outro lado, proibindo expressamente aos inadimplentes a rematrícula, desobrigando o particular de prestar serviços sem a devida contraprestação financeira, conforme se infere do disposto nos artigos 5º e 6º, *in verbis*:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

"Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, com retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras sanções pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se a contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência permaneça por mais de noventa dias."

No caso dos autos, o pedido de rematrícula foi negado ao fundamento da extemporaneidade, pois o prazo para inscrição do aluno no nono semestre do curso foi encerrado em 05/03/2010.

Alega a instituição de ensino que o impetrante quitou o débito que possuía junto à Universidade - no montante de R\$ 48,00 (quarenta e oito reais), referentes à multa por atraso na devolução de livro à biblioteca da Faculdade de Direito - somente em 08/03/2010, conforme se verifica do documento de fls. 16, portanto, após o encerramento do prazo para rematrícula.

Entretanto, o ato não se justifica, pois o direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegação da impetrada no sentido da infringência às normas administrativas.

Este é o entendimento da Terceira Turma desta Corte, conforme se observa das seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - PRAZO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. A renovação da matrícula, mesmo que fora do prazo previsto no calendário universitário, configura direito líquido e certo, uma vez que, na espécie, restou comprovada a situação de justa causa, decorrente de dificuldades financeiras impeditivas a que o ato fosse praticado a tempo e modo. Além disso, o reconhecimento do direito não importa em prejuízo à instituição de ensino ou mesmo a terceiros, consolidando o acerto da solução adotada.

2. Precedentes." (REOMS Nº 2002.61.000046435, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU de 11/06/2003).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INDEFERIMENTO DE MATRÍCULA FORA DO PRAZO ESTIPULADO ADMINISTRATIVAMENTE.

Estando caracterizada a existência de caso fortuito ou força maior, o aluno tem o direito de efetuar sua matrícula fora do prazo estabelecido pela universidade. Precedentes da E. Turma.

2- Remessa oficial improvida." (REOMS Nº 2002.61.23.0000603, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU de 29/01/2003).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - PERDA DO PRAZO.

I - Há prova cabal nos autos de que o impetrante encontra-se em dia com o pagamento das mensalidades devidas, razão pela qual é de se exigir da instituição de ensino a contraprestação acordada, não se aplicando na espécie a ressalva do artigo 5º da Lei 9870/99, que permite à mantenedora do curso deixar de rematricular o aluno apenas na hipótese de inadimplemento.

II - Acesso ao ensino, ademais, que se deve sobrepor ao exagerado apego ao formalismo, pena de se fazer letra morta do dispositivo constitucional que assegura o direito à educação.

III - Remessa oficial a que se nega provimento." (REOMS N° 1999.03.99.0622611, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU de 18/12/2002).

Não há mais situação de inadimplência, mas apenas pedido de matrícula feito fora dos prazos previstos pelo calendário acadêmico, uma vez que a quitação do débito foi realizada em 08/03/2010 e o período de matrícula encerrou-se em 05/03/2010.

Nesse sentido já decidi esta Terceira Turma, no julgamento da Remessa Oficial em Mandado de Segurança n° 2002.60.00.005826-5, de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, cujo voto transcrevo, por oportuno:

"Cuida-se de remessa oficial em mandado de segurança por conta de sentença concessiva da ordem, permitindo à impetrante a prossecução de seus estudos de nível superior por meio da matrícula em instituição privada de ensino. Não merece reparos a r. decisão guerreada. Como bem assinalado pelo d. juiz "a quo", não se trata na espécie do freqüente impasse provocado por inadimplemento contratual de alunos de cursos de nível superior, o que via de regra redundaria na não permissão de concretização de suas matrículas para os anos ou semestres seguintes àquele em que teve início o não-pagamento das mensalidades. Em verdade, cuida-se exclusivamente da hipótese de perda do prazo fixado pela instituição de ensino para solicitação de matrículas para o período letivo seguinte, não havendo nos autos nenhum elemento que possa infirmar a tese de procedência do pedido formulado.

Senão vejamos: há prova cabal de que a impetrante encontra-se quite com a universidade no que toca ao pagamento das mensalidades, já que firmado acordo de parcelamento dos débitos atinentes aos semestres letivos anteriores (fls. 16). Ora, tratando-se de relação jurídica obrigacional marcada pela bilateralidade, com o pagamento das mensalidades é de se exigir da entidade educadora a contraprestação acordada, não se justificando o seu rigor quanto à observância do prazo para a solicitação de matrículas para o semestre letivo vindouro. Não se pode imputar ao aluno qualquer responsabilidade pela perda do prazo fixado, devendo prevalecer o direito ao ensino sobre o desarrazoado formalismo motivador do indeferimento do pedido de matrícula. Assim não fosse, teríamos por letra morta o dispositivo constitucional que assegura a todos o direito à educação. Ressalto ainda que a medida provisória de n° 1890-67, que dispunha sobre o presente tema, foi convertida na Lei n° 9.870, de 23 de

novembro de 1999, da qual destaca-se o artigo 5°, "in verbis": "Art. 5° - Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, regimento escolar ou cláusula contratual. À luz do dispositivo supracitado, sem grandes esforços extrai-se a conclusão de que, excetuada a hipótese de inadimplemento, todos os alunos já matriculados têm direito à renovação de matrícula. Não se configurando

"in casu" a exceção que elide a regra, por óbvio deve esta ser observada, pelo que ainda por esse fundamento parece-me inconcusso o direito postulado. Por todo o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à remessa oficial. É como voto."

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da impetrada**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0033758-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033758-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : IVAN MOREIRA E SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
SUCEDIDO : EDI CHIRELLO MOREIRA E SILVA espólio
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
No. ORIG. : 00337580320084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo autor, contra a r. sentença proferida em impugnação ao cumprimento de sentença, apresentada pela ré Caixa Econômica Federal para o fim de que fosse reconhecido erro no cálculo apresentado pelo autor, tendo em vista alegada aplicação de índices não concedidos pela sentença, que condenou a CEF ao pagamento das diferenças resultantes da não aplicação da variação integral do IPC, no percentual de 42,72%, ao saldo da conta de poupança do autor, no mês de janeiro de 1989.

Após a impugnação apresentada pela CEF (fls. 106/111), e manifestação do autor (fls. 114/115, o MM. Juiz *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial (fls. 116), nos seguintes termos: "*Vistos, em decisão. Tendo em vista a divergência entre os cálculos ofertados pelas partes, remetam-se os autos à Contadoria Judicial, para que confira os mesmos, verificando qual dos dois se apresenta correto, ante o teor da coisa julgada, ou se nenhum deles cumpriu corretamente o julgado, elaborando seus próprios cálculos, na mesma data em que efetuadas as contas das partes e atualizando-se até a data da elaboração da sua conta.*"

A Contadoria Judicial apresentou cálculos (fls. 117/120) e relatório onde consignou, *in verbis*: "*Em cumprimento ao r. despacho à fl. 116 informamos Vossa Excelência que elaboramos conta de acordo com o índice integral referente ao IPC de Jan/89 n conta vinculada a poupança, descontando-se o índice creditado administrativamente à época. Com base nos documentos acostados aos Autos, encontramos valor maior que a CEF em virtude da Ré não ter calculado juros remuneratórios de maneira correta, uma vez que incidem de forma capitalizada. Quanto ao cálculo do Autor, verificamos que apura fator de correção monetária maior que essa Contadoria, bem como aplica multa, sem determinação do r. julgado. Dessa forma, aproveitamos para apresentar nosso cálculo com observância dos termos do r. julgado.*" Apurou o valor de R\$ 61.627,76, em 01/11/2009, divergente dos valores apurados pelo autor (R\$ 72.917,23) e pela ré/impugnante (R\$ 42.977,58), pelas razões explicitadas no relatório.

Sobrevieram manifestações da ré (fls. 127) e da autora (fls. 128/129), concordando com os cálculos da Contadoria Judicial.

Foi proferida sentença (fls. 131/132) julgando parcialmente procedente a impugnação para o fim de acolher os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial e fixando assim o valor da execução em R\$ 63.159,32 para março de 2010. Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que as partes arcassem com os honorários de seus respectivos patronos.

Apela o autor (fls. 137/143) requerendo a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios em seu favor, em respeito ao princípio da causalidade, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil. Afirma que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que a fixação de honorários na execução, ainda que não embargada, decorre do trabalho realizado pelo patrono, independentemente de rejeição ou acolhimento da impugnação ofertada pelo devedor.

Contrarrazões da Caixa Econômica Federal às fls. 145/150.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A Lei nº 11.232/2005 trouxe, dentre outras disposições, o novo procedimento para execução de título judicial,

denominado agora de "*cumprimento de sentença*".

Em síntese, com as novas regras, o cumprimento da sentença não mais se realiza de forma autônoma, mas em continuidade à fase de conhecimento, constituindo o chamado "*processo sincrético*", em que há o processamento conjunto da ação de conhecimento, liquidação e execução.

Contudo, a citada Lei não foi expressa acerca do cabimento de honorários advocatícios no que tange à fase de cumprimento da sentença, havendo, em razão disso, diversos posicionamentos sobre o tema.

Buscando uma solução para a controvérsia tem-se, de início, que o art. 475-R do Código de Processo Civil dispõe que se aplicam "*subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial*".

Dentre as normas do processo de execução de título extrajudicial, extrai-se o comando do art. 652-A, nos seguintes termos: "*Ao despachar a inicial, o juiz fixará, de plano, os honorários de advogado a serem pagos pelo executado (art. 20, § 4º)*".

E preceitua o § 4º do artigo 20 do CPC, que: "*Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior*".

Entendo que, pela disposição sistemática dos citados dispositivos legais transcritos, é possível a incidência dos honorários advocatícios na fase de execução de sentença, mas não de modo absoluto.

Isso porque o art. 475-J, do CPC determina que:

"Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação." Nesse contexto, tendo o devedor efetuado satisfatoriamente o pagamento no prazo de 15 dias, não se alcança a etapa executória, sendo, portanto, indevido o arbitramento de honorários, uma vez que o advogado não mais atuará na demanda.

Por outro lado, não sendo cumprida voluntariamente a sentença, haverá a necessidade de instauração da fase executiva, com a realização de atos processuais para satisfazer o crédito, aplicando-se o princípio da causalidade. Nesse sentido já me manifestei: AG n. 2008.03.00.039827-2, Terceira Turma, j. 12/3/2009, DJ de 24/3/2009.

Ocorre que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão *sub judice* em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C do CPC, firmou o seguinte posicionamento:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do 'cumpra-se' (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.134.186/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 1º/8/2011, DJe 21/10/2011, grifos nossos)

Entendeu o Ministro Relator que "*a impugnação ao cumprimento de sentença se assemelha muito mais à exceção de pré-executividade - que é defesa endoprocessual - do que aos embargos à execução, sendo de todo recomendável a aplicação das regras e princípios àquela inerentes para o desate da celeuma relativa ao cabimento de honorários advocatícios em sede de impugnação ao cumprimento da sentença*".

E sobre a questão do cabimento da verba honorária em exceção de pré-executividade, a Corte Especial do mesmo

Tribunal já decidiu pela sua admissibilidade apenas quando o incidente processual for acolhido. Nesse sentido: EREsp 1.048.043/SP, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2009, DJe de 29/6/2009.

No caso dos autos, observo que a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Caixa Econômica Federal foi parcialmente acolhida, o que dá ensejo à condenação em honorários advocatícios, nos termos do REsp 1.134.186/RS.

Por oportuno, cito trecho do voto do Relator, Ministro Luis Felipe Salomão:

"(...) Com efeito, por analogia ao que ocorre com a exceção de pré-executividade, em incidente processual de impugnação ao cumprimento de sentença, somente são cabíveis honorários advocatícios em caso de acolhimento, com a conseqüente extinção do procedimento executório.

4.6. Cumpre assinalar, no entanto, que o acolhimento ainda que parcial da impugnação gerará o arbitramento dos honorários, que serão fixados nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, do mesmo modo que o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, porquanto, nessa hipótese, há extinção também parcial da execução."

No caso dos autos, observo que não foram homologados nem os cálculos apresentados pelo autor (no montante de R\$ 72.917,23), nem aqueles realizados pela CEF (no montante de R\$ 42.977,58), pois ambos foram realizados com base em critérios equivocados, conforme esclareceu a Contadoria do Juízo em seu relatório.

Entretanto, do cotejo entre o valor do cálculo elaborado pela Contadoria e homologado pelo MM. Juízo *a quo* - R\$ 63.159,32 - e o valor dos cálculos apresentados por autor e réu, verifico que o autor sucumbiu em parcela mínima do pedido, razão pela qual merece reforma a r. sentença que estabeleceu a sucumbência recíproca.

Vejamos: a diferença entre o valor tido pela CEF como devido - R\$ 42.977,58 - e o valor homologado é de R\$ 20.181,74; já a diferença entre o valor apresentado pelo autor e o valor homologado é de R\$ 9.757,91.

Quanto ao arbitramento da verba honorária, impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

O mérito versado nos autos - reposição de valores expurgados da atualização monetária das contas de caderneta de poupança - encontra-se devidamente pacificado pela jurisprudência. Ademais, não houve produção de provas.

Nesse sentido, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, mostra-se razoável a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor entendido como devido pela executada e o montante pretendido pelo exequente, devidamente atualizado, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC), e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes de minha Relatoria: AI nº 0004722-72.2011.4.03.0000 e AI nº 2008.03.00.039827-2.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação do autor**, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.
MARCIO MORAES

2008.03.99.012841-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DUE FRATELLI CAPITANIO COML/ LTDA
No. ORIG. : 97.15.03537-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face de sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento no artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal movida contra DUE FRATELLI CAPITANIO COMERCIAL LTDA. (Execução Fiscal no valor de R\$ 984,96 em 20/12/1995).

Em suas razões recursais (fls. 103/116), sustenta a União Federal a inoccorrência de prescrição intercorrente, tendo em vista que a adesão da executada a programa de parcelamento de débitos constitui causa interruptiva da prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, o não cumprimento dos requisitos elencados pelo artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento do MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual autoriza a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

No presente caso, verifica-se que o requisito da oitiva prévia da exequente foi devidamente cumprido, consoante despacho de fls. 85 e manifestação da União Federal de fls. 88/94.

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário

Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

Assim, temos que a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

Ressalto que o entendimento acima descrito aplica-se mesmo quando houver, como no presente caso, arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado, e com mais razão, tendo em vista que a execução restou paralisada exclusivamente pelo desinteresse da Fazenda Nacional, em prosseguir na cobrança de débitos fiscais de valor reduzido ou irrisório.

Nesse sentido, julgado desta Terceira Turma, à título de exemplo:

"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ARTIGO 20, § 2º, DA LEI Nº 10.522/02.

1. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, a partir da data da sua constituição definitiva.

2. No caso em apreço, a execução fiscal foi ajuizada em 20/05/98 (fls. 02). Por intermédio de despacho proferido em 08/06/98 foi determinada a citação do executado, tendo sido efetivada em 08/07/98 (fls. 13).

3. Verifica-se dos autos que, deferindo pedido efetuado pela exequente, o d. Juízo determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Medida Provisória 1973-63/2000 - atualmente Lei nº 10.522/02 - em despacho datado de 22/08/00, com ciência ao Procurador da Fazenda Nacional na mesma data (fls. 58).

4. À ausência de novas diligências da União no feito e ante a iminência da prescrição intercorrente, foi determinada manifestação fazendária em 09/08/06, sendo que o representante da apelante teve vista dos autos em 14/08/06 (fls. 67).

5. Às fls. 68/72, a exequente apresentou documentação que considerou apta a obstar a ocorrência da prescrição. Cumpre salientar, todavia, que tais documentos, como ponderou o ilustre Magistrado, não têm o condar de descaracterizar a ocorrência da prescrição, eis que informam parcelamento rescindido em 10/07/99, antes, portanto, da mencionada decisão de fls. 58.

6. Entende a apelante que a prescrição intercorrente só poderia ser reconhecida na estrita hipótese prevista no § 2º do art. 40 da Lei nº 6.830/80, a qual prevê expressamente esta possibilidade. Assim, incabível seria o seu reconhecimento nos presentes autos, por ter o arquivamento sido efetuado com base em outro dispositivo legal - o art. 20 da Lei nº 10.522/02 - ante ao pequeno valor do débito exequendo.

7. De fato, na hipótese dos autos, foi determinado o arquivamento em virtude do baixo valor da execução fiscal, com fundamento, portanto, no art. 20 da Lei nº 10.522/02. Esta norma não tem disposição específica autorizando o reconhecimento da prescrição intercorrente, ao contrário dos casos regidos pelo art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

8. Cumpre ponderar, todavia, que, embora não haja previsão específica para reconhecimento da prescrição nos arquivamentos de débitos fiscais de valores reduzidos, no presente caso revela-se claro o desinteresse da Fazenda Pública no feito, que restou paralisado por período superior a cinco anos. Desta forma, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente. Entendimento oposto - no

sentido de que a partir do arquivamento fundado no art. 20 da Lei nº 10.522/02 não correria o prazo prescricional - poderia resultar na imprescritibilidade das dívidas fiscais de pequeno valor. Ademais, conduziria à inaceitável conclusão de que tal dispositivo legal estaria criando uma nova causa interruptiva da prescrição, matéria esta reservada, de acordo com o atual ordenamento jurídico do País, às Leis Complementares.

9. Verifica-se, pois, que resta indubitável o transcurso do quinquênio estabelecido no art. 174 do CTN sem que a Fazenda diligenciasse no sentido de buscar o recebimento do débito fiscal em apreço.

10. Por outro lado, inaplicável à espécie o dispositivo legal mencionado, pela apelante, que prevê um prazo de prescrição decenal - Lei 8.212/91, tendo em vista tratar este diploma legal de contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias, cuja capacidade tributária é do Instituto Nacional do Seguro Social, ao contrário do tributo em análise nos presentes autos - a CSL -, esta arrecadada pela Secretaria da Receita Federal.

11. Quanto ao Decreto-lei nº 1.569/77, que suspenderia a prescrição, cumpre frisar o já disposto acima, no sentido de que, com o novo ordenamento constitucional, a matéria relativa à prescrição tributária está reservada às Leis Complementares, como, aliás, bem observou o d. Juízo. Precedente desta 3ª Seção.

12. Dessa forma, não há como se negar a ocorrência da prescrição, a fulminar o direito à cobrança do crédito tributário.

13. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 2006.03.99.045745-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 09.05.2007, v.u., DJU 30.05.2007, p. 402)

No caso dos autos, observo que o MM. Juízo *a quo* determinou o sobrestamento do feito em 18/09/2000, tendo em vista o baixo valor da execução fiscal, *in verbis*: "(...) *Remetam-se os autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, com fulcro no disposto no artigo 25 da Medida Provisória nº 1.973-65 de 28 de agosto de 2000. Intime-se.*".

A exequente foi cientificada do mencionado despacho em 20/09/2000, conforme ciência aposta às fls. 84.

Suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 05/10/2000, os autos permaneceram paralisados até o MM. Juízo *a quo* determinar, de ofício, a abertura de vista à exequente, em 12/09/2007.

Note-se que, em caso de arquivamento em decorrência do valor consolidado do débito, não se exige o prévio decurso do prazo de um ano de suspensão do feito, seguido pela determinação de arquivamento, como previsto no artigo 40, § 2º da Lei nº 6.830/1980, que trata das hipóteses de não localização do devedor ou de bens penhoráveis.

Informa a União que, conforme demonstra o documento de fls. 90, a executada formalizou pedido de adesão ao PAEX em 14/09/2006, pedido este não validado tendo em vista a ausência de pagamento da primeira parcela do acordo.

Todavia, referido pedido de parcelamento não tem o condão de descaracterizar a ocorrência da prescrição, eis que formulado após o decurso do prazo de cinco anos.

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da União Federal**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007868-10.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.007868-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : WALLACE LOADYR DA SILVA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que, com fundamento nos artigos 156, inciso V, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, de ofício, declarou extinta a execução fiscal, com julgamento do mérito, em face da prescrição, nos termos do artigo 269, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Em face da ausência de nomeação de curador especial para o executado, conforme determina a Súmula 196/STJ (citado por edital), o Juízo "a quo" ressaltou que é nula a execução a partir do ato de citação editalícia.

O valor executado é de R\$ 119.613,24 para 31/7/2000 (IRPF).

A União pleiteia a reforma da sentença, afirmando a não ocorrência da prescrição, pois não decorreu prazo superior a cinco anos entre a data da constituição definitiva (4/12/1999 - notificação no auto de infração) e a citação da empresa executada (24/5/2001). Afirma, ainda, que a nomeação de curador especial é um poder do Juiz, sendo a lei enfática ao afirmar, no artigo 9º, do CPC, que o juiz dará curador especial ao revel citado por edital (inciso II), não cabendo a esta Procuradoria da Fazenda atuar como fiscal da lei, defendendo os interesses da executada.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de execução de débito referente a IRPF, constituído por auto de infração, com notificação ao executado em 4/12/1999, de acordo com cópia da CDA a fls. 2/6.

Quanto à **decadência**, não restou caracterizada, uma vez que não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre as datas de vencimento dos débitos (31/5/1995, 30/4/1996, 30/4/1997 e 30/4/1998) e a constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação à executada em 4/12/1999.

Também não se configurou a **prescrição**. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em tela, a constituição definitiva do crédito deu-se com a notificação ao contribuinte em 4/12/1999, conforme já afirmado.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 11/9/2000 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPTÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(RESP 774.931/BA, Relatora Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, o débito em cobrança não foi atingido pela prescrição, pois entre a data da notificação à executada (4/12/1999) até o ajuizamento da demanda executiva (11/9/2000) transcorreu prazo inferior ao quinquênio

prescricional.

De rigor, portanto, o prosseguimento da ação, dada a subsistência da cobrança do débito. Prosseguindo a execução fiscal, deverão ser tomadas, no Juízo "a quo", as providências cabíveis para **nomeação de curador especial** ao executado, bem como para a posterior realização de nova citação editalícia ao mesmo, retomando o feito o seu regular curso.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da exequente, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002861-13.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.002861-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: DISTRISAMPA COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO	: SILVIO LUIZ VALERIO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas pela embargante (Distrisampa Comércio e Representações Ltda.) e pela União, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, para determinar o desfazimento da penhora efetuada nos autos da execução fiscal, em face do disposto no artigo 649, inciso VI, do Código de Processo Civil. A sentença determinou, ainda, a extinção, sem resolução do mérito, dos embargos, pois destituídos de pressuposto processual quanto às demais questões suscitadas, nos termos do artigo 267, inciso IV, do CPC.

Condenou a Fazenda Nacional ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 300,00, a serem atualizados até o efetivo pagamento. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado é de R\$ 6.670,18 para 4/9/2000.

A embargante, em seu recurso, insurge-se apenas contra a verba honorária, pleiteando sua majoração. Sustenta, em síntese, que: a) os honorários fixados correspondem a 1% do valor da causa, não se constituindo em digna remuneração do advogado; b) a quantia fixada representa valor simbólico.

Apela a União, por sua vez, sustentando que o artigo 649, inciso VI, do CPC, aplica-se somente às pessoas físicas que exercem profissões liberais regulamentadas, sendo legal a penhora efetuada nos autos.

Alega, ainda, que é indevida a sua condenação na verba honorária, sob os seguintes argumentos: a) de todas as matérias versadas nos embargos a embargante obteve procedência apenas no que diz respeito à impenhorabilidade dos bens, os quais não foram indicados pela Fazenda Nacional, mas sim penhorados pelo Oficial de Justiça; b) os embargos foram recebidos sem que a Fazenda fosse ouvida a respeito da penhora e, sendo assim, não há que se falar em ato de culpa que justificasse a condenação em honorários; c) a condenação implica em ofensa ao artigo 26 da LEF e ao artigo 1º-D da Lei 9.494/1997; d) no caso em tela a execução foi ajuizada em razão de erro praticado pela executada.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto à remessa oficial, em que pese ter o Juízo *a quo* submetido a sentença ao duplo grau de jurisdição, verifica-se que o valor discutido (R\$ 6.670,18 para 4/9/2000) não ultrapassa 60 salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do CPC).

DA IMPENHORABILIDADE DOS BENS

No que diz respeito à alegada impenhorabilidade dos bens constritos, esta abrange apenas os bens necessários ao exercício da profissão por parte das pessoas físicas, mas se tem admitido, em casos específicos, sua aplicação para as microempresas, empresas de pequeno porte e firma individual.

De acordo com o Auto de Penhora e Depósito (cópia a fls. 76/81), foram penhorados da embargante, para garantia da execução, diversos bens, tais como: sofá, ventiladores, impressoras, mesas, cadeiras, armários, arquivos, aparelhos de telefone, máquina de escrever, rádio, calculadora, computador, botijão de gás, filtro de barro e aparelho de fax.

No presente caso, trata-se de empresa Limitada, de pequeno porte, cujo objeto social, conforme se verifica do estatuto social acostado a fls. 50/54, consiste na execução de negócio no ramo de comércio de produtos acabados, semi-faturados e matérias-primas, representação de produtos e suas respectivas marcas, intermediação de industrialização, distribuição de bebidas, produtos alimentícios, de higiene, limpeza, utilidades domésticas, plásticos, comercializando seus produtos em atacado e varejo, podendo ainda participar de outras empresas pela subscrição e ações ou cotas do capital social.

Assim sendo, o preceito contido no artigo 649, VI, do CPC, deve ser estendido à embargante, de modo a tornar impenhoráveis os bens constritos, sob pena de inviabilizar a atividade econômica da executada, eis que foram penhorados bens essenciais ao desempenho de sua atividade.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Turma desta Corte, bem como o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. GARANTIA DO JUÍZO. INAPLICÁVEL A IMPENHORABILIDADE DO ART. 649, INC. VI, DO CPC. PARA AS PESSOAS JURÍDICAS. EXCEPCIONALIDADE.

1. A previsão de impenhorabilidade constante no art. 649, VI do Código de Processo Civil aplica-se apenas à pessoa natural, protegendo a atividade profissional pessoal. Não se estende à pessoa jurídica e aos bens que guarnecem a empresa.

2. Excepcionalmente, são impenhoráveis os bens essenciais ao desenvolvimento das atividades das micro e pequenas empresas.

3. Apelação provida." (grifo meu)

(TRF 3ª/Região: AC 2003.61.82.032206-6, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, j. 22/6/2005, DJ 27/7/2005, p. 326 - grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE MOBILIÁRIO E PETRECHOS ELETRÔNICOS DE PEQUENA FIRMA DE REPRESENTAÇÃO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, INCISO V, DO CPC. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INDICATIVOS DAS ALÍNEAS DO ARTIGO 20, § 3º E § 4º, DO CPC.

1. Mitigação do rigor da lei para o fim de estender, excepcionalmente, às microempresas ou pessoas jurídicas de pequeno porte, a impenhorabilidade prevista no artigo 649, V, do CPC, quando os bens penhorados forem necessários ou úteis ao seu funcionamento.

2. Embargante que, embora não formalmente enquadrada como microempresa ou empresa de pequeno porte, trata-se de pequena firma de representação, cujo mobiliário e petrechos eletrônicos básicos para seu funcionamento restaram penhorados.

3. Apreciação equitativa (artigo 20, § 4º, do CPC). Possibilidade de arbitramento dos honorários tanto abaixo dos 10% quanto acima dos 20% previstos no § 3º, atendidas, no entanto, as alíneas deste.

4. Honorários estipulados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) pela r. sentença recorrida, os quais condizem com o pequeno valor em causa, representando mais de 15% do valor em Execução.

5. Precedentes do e. STJ e da Turma."

(TRF 3ª/Região: AC 2004.61.82.011107-2, Relator Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, j. 7/5/2009, v.u., DJ 19/5/2009 - grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE EQUIPAMENTOS. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, INCISO VI, CPC. APLICABILIDADE.

1. Apesar da impenhorabilidade do preceito invocado não atingir os bens de pessoa jurídica, mas apenas os necessários ao exercício de profissão própria, por pessoa física, tem sido admitida, pela jurisprudência, a

aplicação do artigo 649, inciso VI do CPC, para as micro-empresas, empresas de pequeno porte e firma individual.

2. Caso em que penhorados bens e equipamentos indispensáveis à operação e ao funcionamento da empresa, justificando a desconstituição da constrição, nos termos da jurisprudência adotada.

3. Precedentes."

(TRF 3ª/Região: AC 2008.03.99.018383-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 12/6/2008, v.u., DJ 24/6/2008)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA. NÃO SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DA REVELIA E À SANÇÃO DO ART. 302 DO CPC. IMPENHORABILIDADE. BENS NECESSÁRIOS AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. CUMULAÇÃO DE VERBAS. MULTA. REDUÇÃO PARA 20%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/1969.

1. Afastada a alegação de que a questão da impenhorabilidade dos bens, por não ter sido impugnada pela embargada, deve ser aceita como verdadeira. Isso porque, o presente litígio, ao versar sobre relação jurídica de natureza pública, dispensa a Fazenda Pública da sujeição aos efeitos da revelia e à sanção prevista no artigo 302 do Código de Processo Civil.

2. A impenhorabilidade dos bens abrange apenas os bens necessários ao exercício da profissão por parte das pessoas físicas, mas se tem admitido, em casos específicos, sua aplicação para as microempresas, empresas de pequeno porte e firma individual.

3. **O preceito contido no artigo 649, inciso VI do Código de Processo Civil deve ser estendido à embargante, de modo a tornar impenhoráveis os bens constritos, sob pena de inviabilizar a atividade econômica da executada, eis que foram penhorados bens essenciais ao desempenho de sua atividade.**

(...)

10. *Apelação parcialmente provida, para desconstituir a penhora efetuada e reduzir o percentual da multa moratória para 20%, excluído-se a condenação da embargante na verba honorária."*

(TRF 3ª/Região: AC 2002.61.11.000864-7, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 3/4/2008, v.u., DJ 30/4/2008 - grifei)

"EXECUÇÃO FISCAL. MICROEMPRESA FAMILIAR. BENS NECESSÁRIOS À MANUTENÇÃO DA EMPRESA. SUBSISTÊNCIA DA FAMÍLIA. PENHORA. INADMISSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.

I - O aresto recorrido expressou que a penhora do veículo de microempresa familiar poderia prejudicar a manutenção da atividade, comprometendo a subsistência da própria família.

II - Na esteira da jurisprudência desta colenda Turma, **a aplicação do inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil, a tratar da impenhorabilidade de bens essenciais ao exercício profissional, pode-se estender, excepcionalmente, à pessoa jurídica, desde que de pequeno porte ou micro-empresa ou, ainda, firma individual, e os bens penhorados forem mesmo indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da própria empresa.** Precedentes: AGResp nº 686.581/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25/04/2005; AGResp nº 652.489/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 22/11/2004.

III - *Agravo Regimental improvido."*

(STJ: AgRg no RESP 903.666/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 20/3/2007, DJ 12/04/2007, p. 256 - grifei)

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. MICROEMPRESA. IMPENHORABILIDADE DE BENS ESSENCIAIS AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ART. 649, VI, DO CPC. PRECEDENTES.

Este colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual 'é absolutamente impenhorável veículo necessário ou útil ao exercício de atividade de micro-empresário, titular de firma individual, que, em última análise, coincide ou muito se aproxima da sua profissão. aplicação do art. 649, VI, do CPC' (REsp 58.869/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 23.10.1995). Precedentes.

Dessarte, na espécie, deve ser reconhecida a impenhorabilidade dos dois microônibus penhorados, uma vez que a recorrente é microempresa dedicada ao transporte de passageiros e o artigo 649, IV, do Estatuto Processual Civil, veda a penhora dos bens necessários ou úteis ao exercício da profissão.

Recurso especial provido."

(STJ: RESP 667.866/RS, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 21/6/2005, DJ 5/9/2005, p. 368)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BENS ÚTEIS E NECESSÁRIOS. IMPENHORABILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça aponta que a regra geral é a da penhorabilidade dos bens de pessoas jurídicas, impondo-se, todavia, a aplicação excepcional do art. 649, inciso VI, do CPC, nos casos em que os bens - alvo da penhora - revelem-se indispensáveis à continuidade das atividades da empresa.

2. Tendo o Tribunal a quo considerado, com base no contexto fático dos autos, bem como da análise do contrato

social da empresa, que não há como afastar a incidência do art. 649 do CPC ante a essencialidade dos bens em questão, para o desempenho das atividades da recorrida, infirmar tal conclusão demandaria exceder os fundamentos colacionados no acórdão vergastado, o que significaria incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça. Agravo regimental improvido." (STJ: AgRg no Ag 1396308/RS, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 24/5/2011, DJe 1º/6/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. IMPENHORABILIDADE DE BENS. ART. 649, VI, DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ.

1. Inexiste a omissão apontada, uma vez que a Turma Julgadora se valeu dos fundamentos legais que entendeu aplicáveis e suficientes para o deslinde da causa, concluindo, acertadamente, que os aclaratórios não são o meio próprio para a reforma do julgado.

2. É cediço que, para o conhecimento do recurso especial pela alínea 'a' do permissivo constitucional, se faz necessário que a norma infraconstitucional tida como contrariada tenha sido objeto de análise pela instância de origem, sob pena de não ser conhecido por ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF.

3. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal 'a quo' (Súmula 211/STJ).

4. Esta Corte, ampliando a aplicação do artigo 649 do Código de Processo Civil, tem reconhecido a impenhorabilidade de bens necessários ou úteis ao funcionamento de empresas de pequeno porte ou micro-empresas, de modo a não causar nenhum óbice ao exercício das atividades por elas desenvolvidas.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(STJ: RESP 946.959/RN, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 14/8/2007, DJ 27/8/2007, p. 219 - grifei)

DA VERBA HONORÁRIA

Ambas as partes insurgem-se contra a verba honorária fixada na sentença.

Não assiste razão à União quando pleiteia a exclusão da sua condenação em honorários advocatícios.

O único tema tratado na sentença foi a impenhorabilidade dos bens, no qual a União restou sucumbente, não importando se os bens foram indicados pelo Oficial de Justiça e não pela exequente.

Em contrapartida, merece provimento a apelação da embargante, devendo ser majorada a verba honorária.

Conforme estabelece o artigo 20, § 4º do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

No caso concreto, sopesado o valor atribuído à causa, o trabalho desenvolvido e o zelo do procurador, bem como o tempo despendido na condução da causa e sua própria complexidade, entendo que a honorária deva ser arbitrada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ademais, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

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

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

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

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

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

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

(STJ: RESP 1155125, Relator Ministro Castro Meira, Primeira Seção, j. 10/3/2010, DJ 6/4/2010 - grifei)

Dessa maneira, determino a majoração da verba honorária, fixando-a em 10% sobre o valor do débito atualizado. Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação da União**, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC e **dou provimento à apelação da embargante**, para majorar a verba honorária, nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006393-88.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006393-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: LUIZ CARLOS KRASUCKI JUNIOR
ADVOGADO	: RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00063938820104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Luiz Carlos Krasucki Júnior em face da União Federal, objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente, bem como sobre parcela referente a juros de mora.

Argumentou o demandante que, em decorrência de ação trabalhista, recebeu o pagamento de verbas de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota incorreta.

Sustentou, ainda, a não incidência do imposto de renda sobre juros moratórios, por possuírem natureza indenizatória.

Valor da causa: R\$ 65.517,32, em julho/2010.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar a União ao recálculo do imposto de renda devido pelo regime de competência, aplicando-se as tabelas e alíquotas vigentes no período de cada prestação mensal, e à repetição da quantia a ser apurada, corrigida monetariamente nos termos do disposto na Resolução nº 56 de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal. Fixada sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC).

Sentença submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou o autor, aduzindo que os juros moratórios possuem nítida natureza jurídica indenizatória, e não remuneratória, não configurando renda ou provento de qualquer natureza, a ensejar a incidência do imposto de renda. Requereu a reforma da r. sentença neste particular, bem como a condenação da ré no pagamento de verba honorária.

Inconformada, apelou a União, sustentando a ocorrência de coisa julgada, sob o argumento de que restou expressamente consignada, na sentença proferida nos autos da reclamatória, a incidência do imposto de renda

sobre as verbas trabalhistas. Requereu a extinção do feito sem julgamento do mérito (art. 267, V, do CPC) e, caso afastada a ocorrência de coisa julgada, a reforma da sentença.

Existentes contrarrazões (fls. 132/146 e 165/186).

Decido.

Nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Este, o caso dos autos.

A União aduz, em razões de apelação, a ocorrência de coisa julgada, sob o argumento de que restou expressamente consignada a incidência do imposto de renda sobre verbas auferidas pelo autor, na sentença prolatada nos autos da ação reclamatória, transitada em julgado.

Pois bem. Acerca da questão esta Terceira Turma assim se pronunciou:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM EM APRECIAR HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DE TRIBUTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBA RECEBIDA PELO EMPREGADO NA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PEDIDO PROCEDENTE. RESTITUIÇÃO.

- Incabível a extinção do feito, sem apreciação do mérito, ao argumento de que eventual acolhimento da pretensão autoral acarretaria na revogação do quanto decidido pelo Juízo trabalhista, malferindo, assim, a coisa julgada, bem assim que eventual alteração do julgado da justiça laboral caberia, tão-somente, à respectiva Instância Superior, conforme entendimento firmado por esta Terceira Turma no sentido de que compete à Justiça Federal comum, e não à Justiça Trabalhista, analisar as hipóteses de incidência do imposto sobre a renda. Afastada a extinção do feito sem apreciação do mérito. Aplicação, na espécie, das disposições do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

- Acerca da questão vertida nos autos - incidência do imposto de renda sobre juros moratórios recebidos em reclamação trabalhista -, esta Terceira Turma, baseada, inclusive, em decisões do C. STJ, entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

- Entretanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008).

- In casu, porquanto as quantias sub judice sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

- Reconhecido o direito do autor a não sofrer a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em demanda trabalhista.

- Apelação a que se dá provimento, para afastar a extinção do feito, sem apreciação do mérito. Pedido procedente."

(AC 2010.61.05.009522-0, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 29/09/2011, v.u., DJF3 17/10/2011 - grifei)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. CONDENAÇÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DIFERENÇA SALARIAL. URP (DECRETO LEI Nº 2.335/87). NATUREZA REMUNERATÓRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA FISCAL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO. INCIDÊNCIA MENSAL. INDÉBITO FISCAL. CONECTÁRIOS LEGAIS.

Não tem natureza indenizatória o pagamento de diferença remuneratória que, em reclamação trabalhista, foi pleiteada com base na supressão indevida da URP. A condenação judicial não transforma verba salarial em indenizatória, nem o tempo decorrido para auferir-se a projeção material do direito torna indenizatório o que tem caráter salarial ou remuneratório. Por não ter sido efetuado a tempo e modo, o condenado sofre a imposição de encargos legais, inclusive juros de mora, os quais seguem, porém, para efeitos fiscais, a natureza jurídica do principal a que aderem, daí porque igualmente improcedente a pretensão subsidiária de que o imposto de renda seja apurado apenas sobre o principal corrigido da condenação judicial.

A Justiça do Trabalho não tem competência para definir a questão da incidência do imposto de renda, daí porque eventual omissão da sentença na reclamação trabalhista não produz qualquer efeito, menos ainda o de fazer presumir a violação à coisa julgada pela oportuna cobrança do imposto de renda.

Embora improcedente o pedido de inexigibilidade do imposto de renda sobre a recomposição salarial, incluindo os juros de mora, em decorrência da URP, desembolsada em reclamação trabalhista, encontra respaldo na interpretação do direito federal, segundo o Superior Tribunal de Justiça, o pedido de adequação da alíquota do tributo, ou seja, de sua apuração segundo o regime vigente ao tempo em que devido o pagamento, ainda que somente depois tenha sido efetivado em face de atraso do devedor que tenha gerado discussão administrativa ou judicial. Trata-se de forma de apuração do tributo que se revela, sobretudo, mais própria e identificada com a

efetiva aferição da capacidade econômica do trabalhador, diante do fato gerador da tributação. Evidente, na espécie, o direito do autor, pois o pagamento da diferença salarial, embora efetuado de forma única e cumulada, refere-se a vencimentos mensais, segundo o regime de remuneração próprio do contrato de trabalho, de modo a justificar a incidência do imposto de renda, pela respectiva faixa de rendimentos e de alíquotas, considerando cada período-base, e não pelo valor integral na data do depósito ou levantamento da condenação judicial, que violaria o princípio da isonomia, ao contrário de atendê-lo.

No tocante aos acréscimos legais ao indébito fiscal, nos limites acima expostos, deve ser consignado que, por se referir à tributação ocorrida posteriormente à data da extinção da UFIR (outubro/2000: artigo 29, § 3º, da MP nº 1.973-67, de 26.10.00, com as reedições da série nº 2.095 e nº 2.176, a última delas MP nº 2.176-79, de 23.08.01, convertida na Lei nº 10.522, de 19.07.02), a jurisprudência da Turma determina a aplicação, a título de correção monetária e de juros moratórios, exclusivamente da Taxa SELIC, desde o pagamento indevido.

A sucumbência é, por conta do resultado aferido, recíproca, devendo cada parte arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas.

Apelação parcialmente provida."

(AC 2005.61.04.0000411-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 11/9/2008, v.u., DJF3 23/9/2008 - grifei)

Dessarte, firmado o entendimento de que compete à Justiça Federal comum, e não à Justiça Trabalhista, analisar as hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, de rigor a rejeição da alegação de ocorrência de coisa julgada.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSECUTÓRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.

2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR. 4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil. 5. Precedentes"

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS

RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.*
 - 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.*
 - 3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.*
 - 4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.*
 - 5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.*
 - 6. Recurso especial desprovido."*
- (REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.*
 - 2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.*
 - 3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.*
 - 4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.*
 - 5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".*
- (REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

Acerca da questão referente à incidência do imposto de renda sobre juros moratórios, esta Terceira Turma entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008. Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa, *in verbis* (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar."

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

Dessarte, forçoso reconhecer o direito do autor a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda, nos termos da fundamentação supra.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e ao apelo da União** e, nos termos do § 1º-A do referido artigo, **dou provimento à apelação do autor**, para declarar a inexigibilidade de imposto de renda sobre os juros moratórios, condenando a ré, ainda, a restituir os valores indevidamente recolhidos a esse título, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024491-41.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024491-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ERSÁ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A
ADVOGADO : FÁBIO LUGARI COSTA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende a impetrante obter provimento que determine que a autoridade coatora se abstenha de praticar quaisquer atos que venham a infirmar o seu direito de levantar o depósito prévio de 30% do valor da exigência fiscal efetuado os autos do processo administrativo nº 10880.016018/93-19.

O mandado de segurança foi impetrado em 24/08/07, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A liminar foi deferida, decisão em face da qual interpôs a União agravo retido.

A autoridade coatora prestou informações às fls. 136/139.

A sentença concedeu a segurança para determinar que a autoridade coatora proceda ao levantamento do depósito prévio de 30% da exigência fiscal efetuado nos autos do processo administrativo nº 10880.016018/93-19. Deixou de fixar honorários na forma das súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Alega a impetrante, em síntese, ter sido autuada, em 26/03/93, devido à suposta ocorrência de infrações relativas ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, razão pela qual protocolizou a competente impugnação administrativa, cujo processo administrativo foi registrado sob o nº 10880.016018/93-19.

Alguns dos argumentos contidos na referida impugnação foram acolhidos pela autoridade julgadora, que, no entanto, manteve parcialmente a exigência do crédito tributário.

Diante da manutenção parcial do crédito, foi a impetrante intimada a pagá-lo em até 30 dias, sendo-lhe facultada a interposição de recurso voluntário mediante prévio depósito de 30% do valor do crédito tributário mantido.

A impetrante, então, protocolizou o competente recurso voluntário, tendo depositado a quantia para tanto exigida, o que deu ensejo ao seu regular recebimento.

No entanto, segundo afirma, neste interregno, fora julgada pelo E. Supremo Tribunal Federal, a ADI nº 1976, que decidiu pela inconstitucionalidade do art. 32 da Lei nº 10.522/02, o qual exigia o depósito prévio de 30% do valor do débito como condição de admissibilidade do recurso voluntário interposto na esfera administrativa.

Diante de tal fato, protocolizou a impetrante, perante a Receita Federal do Brasil, pedido de levantamento dos valores depositados nos autos do processo administrativo nº 10880.016018/93-19, o qual, até a impetração do presente *mandamus*, não havia sido apreciado.

Ressalte-se, inicialmente, não ter a União cumprido o disposto no *caput* do art. 523 do CPC, não merecendo o agravo retido por ela interposto ser conhecido, na forma do §1º deste mesmo artigo.

No mérito, a sentença não merece reforma.

O §2º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 32 da Lei nº 10.522/02, dispunha no seguinte sentido:

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

(...)

§2º. Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos de valor equivalente a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal definida na decisão, limitado o arrolamento, sem prejuízo do seguimento do recurso, ao total do ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa

física.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1976-7, em decisão publicada no DJ de 18/05/07, da relatoria do Exmo. Sr. Ministro Joaquim Barbosa, entendeu pela inconstitucionalidade do art. 32 da MP nº 1.699-41/1998, convertida na Lei nº 10.522/02, que deu nova redação ao §2º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, nos seguintes termos:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 32, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 33, § 2º, DO DECRETO 70.235/72 E ART. 33, AMBOS DA MP 1.699-41/1998. DISPOSITIVO NÃO REEDITADO NAS EDIÇÕES SUBSEQUENTES DA MEDIDA PROVISÓRIA TAMPOUCO NA LEI DE CONVERSÃO. ADITAMENTO E CONVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA NA LEI 10.522/2002. ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL DO CONTEÚDO DA NORMA IMPUGNADA. INOCORRÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE RELEVÂNCIA E URGÊNCIA. DEPÓSITO DE TRINTA PORCENTO DO DÉBITO EM DISCUSSÃO OU ARROLAMENTO PRÉVIO DE BENS E DIREITOS COMO CONDIÇÃO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DEFERIDO. Perda de objeto da ação direta em relação ao art. 33, caput e parágrafos, da MP 1.699-41/1998, em razão de o dispositivo ter sido suprimido das versões posteriores da medida provisória e da lei de conversão. A requerente promoveu o devido aditamento após a conversão da medida provisória impugnada em lei. Rejeitada a preliminar que sustentava a prejudicialidade da ação direta em razão de, na lei de conversão, haver o depósito prévio sido substituído pelo arrolamento de bens e direitos como condição de admissibilidade do recurso administrativo. Decidiu-se que não houve, no caso, alteração substancial do conteúdo da norma, pois a nova exigência contida na lei de conversão, a exemplo do depósito, resulta em imobilização de bens. Superada a análise dos pressupostos de relevância e urgência da medida provisória com o advento da conversão desta em lei. A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos como condição de admissibilidade de recurso administrativo constitui obstáculo sério (e intransponível, para consideráveis parcelas da população) ao exercício do direito de petição (CF, art. 5º, XXXIV), além de caracterizar ofensa ao princípio do contraditório (CF, art. 5º, LV). A exigência de depósito ou arrolamento prévio de bens e direitos pode converter-se, na prática, em determinadas situações, em supressão do direito de recorrer, constituindo-se, assim, em nítida violação ao princípio da proporcionalidade. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 32 da MP 1699-41 - posteriormente convertida na lei 10.522/2002 -, que deu nova redação ao art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72".

Portanto, a hipótese sob análise está de acordo com o atual entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que, revendo posicionamento anteriormente adotado, decidiu pela inconstitucionalidade de dispositivos que, como o art. 33, §2º do Decreto nº 70.235/72, condicionam o seguimento de recurso administrativo a depósito prévio (Recurso Extraordinários nºs 388.359, 389.383 e 390.513).

De acordo com o que restou deliberado por aquele tribunal, o condicionamento do seguimento de recurso voluntário ao depósito de parte do débito inviabiliza o direito de defesa do recorrente, afrontando o direito de petição, assegurado independentemente do pagamento de taxas, sendo certo que um contribuinte desprovido de recursos seria prejudicado por tal exigência.

Ademais, trata-se de exigência que compele o contribuinte à prática de ato incompatível, qual seja, o de depositar, ainda que parcialmente, aquilo que entende como indevido.

Veja-se o entendimento desta E. Terceira Turma acerca do caso em tela:

"TRIBUTÁRIO - EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO RECURSAL COMO CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO - INCONSTITUCIONALIDADE - CONCESSÃO DO WRIT. 1. A exigência de depósito prévio para apreciação de recurso na esfera administrativa fere o princípio da ampla defesa consagrado na Constituição Federal (art. 5º, LV). 2. O contribuinte tem assegurado constitucionalmente o direito à ampla defesa na esfera administrativa, que não pode ser cerceado com a exigência do depósito prévio recursal. 3. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (Recursos Extraordinários nos 388.359/PE e 390.513/SP). 4. Apelação a que se concede provimento" (TRF 3, 3ª Turma, AMS 1999.03.99.078777-6/SP, relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 05/02/09).

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025431-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025431-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : MILTON DI FRANCESCO -EPP
ADVOGADO : ACCACIO A DE ALENCAR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de se inscrever no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, apesar da greve dos servidores da Secretaria da Receita Federal.

Liminar deferida (fls. 35/37).

Não foram apresentadas informações.

Parecer do Ministério Público a fls. 66/67 opinando tão somente pelo prosseguimento do feito.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança (fls. 70/74).

Sem a interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 86/91.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não merece reparos a decisão de primeiro grau.

Ainda que se reconheça como direito dos servidores públicos a mobilização com vistas à obtenção de melhores condições de trabalho e melhores salários, certo é que o exercício do direito de greve por parte dos servidores há de se circunscrever a outras garantias e direitos constitucionalmente assegurados, dentre os quais destaco o princípio da continuidade do serviço público.

Com efeito, sendo a coletividade destinatária do serviço público essencial obstruído por conta do movimento paredista, não há como conceber que a greve, ainda que legítima, produza o efeito colateral de inviabilizar todas as atividades que dependem do serviço paralisado.

É o interesse público que deve prevalecer, razão pela qual se impõe que o particular, vitimado pela deflagração do movimento grevista, seja preservado e tenha seus direitos postos em resguardo.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. GREVE. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA. LIMINAR SATISFATIVA. EXTINÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA POR FALTA DE INTERESSE. INOCORRÊNCIA. REFORMA PARA A ANÁLISE DO MÉRITO DA IMPETRAÇÃO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 515 DO CPC. Discute-se o desembaraço imediato de mercadoria importada, tendo como fundamento a greve dos Auditores da Receita Federal, em prejuízo às suas atividades empresariais. A decisão proferida em sede liminar possui efeitos provisórios, frutos de uma análise de cognição sumária da demanda, que subsistem enquanto não prolatada sentença de mérito ou se protraem quando por esta são confirmados. A fim de garantir a irreversibilidade do provimento alcançado, imprescindível a análise meritória do objeto da lide. Não se cogitando de carência de ação, deve-se prosseguir no julgamento, tendo em vista o § 3º do artigo 515, do CPC. A não liberação da mercadoria decorreu de movimento paredista dos auditores fiscais da Receita Federal. A greve mesmo sendo direito constitucional não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de suas atividades empresariais, in casu, onerando a impetrante com a demora na liberação de bem, acarretando o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu e com prejuízo às suas atividades empresariais. A deflagração da greve deve, no seu contexto, ponderando os interesses dos administrados, adotar medidas que preservem o direito ao desembaraço de bens, sob pena de tornar-se arbitrária, porque estará privando o contribuinte de seus direitos, causando-lhe prejuízo, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 200861040024910, Relator Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 16/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES PRODUTIVAS DO IMPORTADOR. 1. A eficácia da medida liminar tem natureza provisória, motivo pelo qual o mérito deve ser apreciado em julgamento definitivo. 2. O direito de greve constitui garantia constitucional assegurada também aos servidores públicos. Contudo, seu exercício encontra-se condicionado ao preenchimento de determinados pressupostos, dentre os quais, há de ser destacada a manutenção dos serviços públicos essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. 3. O processamento do

desembaraço aduaneiro de mercadoria caracteriza-se como serviço público indispensável, de natureza vinculada. Não pode, destarte, ser integralmente obstado por força de greve dos servidores responsáveis pela expedição dos certificados necessários à liberação da mercadoria indispensável para o funcionamento das atividades produtivas do importador. 4. O exercício do direito de greve deve ser respeitado, porém a continuidade do serviço há de ser preservada, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista." (TRF 3ª Região, REOMS 200561000270567, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 09.06.2011, DJF3 22.06.201, pág. 757)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0452634-98.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.452634-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IND/ DE ROUPAS REGENCIA S/A e outros
: LAZARO APARECIDO DE JESUS
: JOSE MARIA CARVALHO RIBEIRO
: WALDIR VIDAL LARA
No. ORIG. : 04526349819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, c/c art. 598, ambos do CPC, e art. 1º da Lei 6.830/80 (valor de R\$ 604.490,28 em maio/10 - fls. 260), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls. 268/269, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a responsabilização dos sócios é solidária, pois, tratando-se de débitos relativos a IR-Fonte, deve haver o redirecionamento nos termos do artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79, dispensando prova de infração à lei. No mais, sustenta que, enquanto não paga a dívida tributária, deveria o d. juízo ter determinado o arquivamento do feito, nos moldes preconizados pelo artigo 40 da LEF.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado. Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os

crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido."

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

*5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. **Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.***

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297) - g.m.

Saliento que, embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135, do CTN. Cito, a propósito do tema, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO. MASSA FALIDA. ARTIGO 8º DO DL 1736/1979.

(...)

5. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial 260.107/RS). Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa, o que não ocorreu nos autos.

6. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

7. **Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IPI e IRRF, conforme artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.**

8. Precedentes do STJ e desta Corte.

9. Sucumbente a União, deve ser condenada em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor executado atualizado monetariamente.

10. *Apelação do embargante provida para determinar a sua exclusão do pólo passivo da execução.* - g.m. (TRF 3ª Região, Proc. n. 20014.03.99.041046-0/SP, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 02/04/2009, vu, DJF3 14/04/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 22.02.01, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

3. O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

4. Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela agravante. No caso dos autos, a alegação de que a infração fiscal estaria caracterizada, por ser ilícito penal, o não repasse do tributo retido na fonte (IRRF), é impertinente com a espécie, vez que a execução fiscal cuida de IRPJ.

5. *Agravo inominado desprovido.*"

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1440355, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 23/02/10, página 323)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA DE BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRICÇÃO. FALÊNCIA.

FATO INSUFICIENTE. 1. Remessa oficial tida por submetida. O valor discutido ultrapassa o limite legal, impondo a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, § 2º, do CPC). 2. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS). 3. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, III, do CTN). 4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos da legislação aplicável à espécie. 5. Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. Precedentes do STJ. 6. *Apelação e Remessa oficial, tida por submetida, não providas.*"

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, processo 200761820230748, AC 1435565, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 137)

Destaco que não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a

r. sentença que extinguiu a ação, afigurando-se incabível a incidência do disposto no artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79 ao caso em tela, bem como inviável a aplicação do rito processual previsto no artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais. Nesses termos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

...

2. **"Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF"** (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005). - g.m.

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*" - g.m.

(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavaschi,- DJU 22-11-2007, p. 187)

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004668-90.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.004668-6/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: 14 BRASIL TELECOM CELULAR S/A
ADVOGADO	: ANGELO SICHINEL DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, na qual pretende a autora obter provimento que declare a nulidade dos itens 2 e 11.2 do Anexo 1 - Termo de Referência do Edital do Pregão Eletrônico nº 02/2007, bem como da aplicação da Portaria Normativa nº 001/02, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao referido edital.

A ação foi proposta em 06/06/07, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida para determinar a suspensão da Portaria Normativa nº 001/02, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, quanto ao procedimento licitatório tratado nos autos.

A União apresentou contestação e juntou documentos às fls. 170/392.

Réplica às fls. 399/401.

A sentença extinguiu o processo sem apreciação do mérito, na forma do art. 267, VI do CPC, por ausência de interesse da autora no prosseguimento do feito. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença, de modo a desonerá-la do pagamento dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Impugna a apelada, em sua inicial, o Edital do Pregão Eletrônico nº 002/2007, que previa, como norma basilar do processo licitatório, a Portaria Normativa nº 001/02, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, a qual, segundo alega, contém disposições ilegais e ofensivas aos ditames da Constituição Federal.

A União, em sua contestação, além de refutar os argumentos aduzidos na inicial, alegou a ausência de interesse de agir, uma vez que houve a determinação, por parte do Núcleo de Assessoramento Jurídico da Advocacia Geral da União, da republicação do questionado edital.

A sentença extinguiu o processo sem apreciação do mérito devido à perda do objeto, condenado a União ao pagamento dos honorários advocatícios, sendo tal verba o objeto da apelação.

Com efeito, o Núcleo de Assessoramento Jurídico em Campo Grande da Advocacia Geral da União, acolhendo em parte a impugnação administrativa apresentada pela ora apelada, determinou a republicação do edital objeto da presente lide, em decisão datada de 08/06/07 (fl. 334).

O pregão foi, então, revogado em 15/06/07 e republicado em 18/06/07 (fls. 336/338).

Pois bem. Em casos tais, para a determinação de qual das partes arcará com a verba honorária, há que ser observado o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura da ação responde pelas despesas dela decorrentes.

No caso dos autos, verifica-se, inicialmente, que a União, ao contestar a ação, não se limitou a requerer a extinção do feito sem apreciação do mérito por perda do interesse de agir, tendo, efetivamente, combatido os argumentos trazidos pela ora apelada em sua inicial. Portanto, a pretensão foi resistida.

Ademais, consoante acima explicitado, a republicação do edital de pregão em questão somente ocorreu em momento posterior à propositura da ação (06/06/07) e ao deferimento da antecipação de tutela (11/06/07 - fl. 167-v).

Desta feita, há que se reconhecer a responsabilidade da União pelo pagamento dos honorários sucumbenciais, de acordo com o preceituado pelo princípio da causalidade.

Neste sentido:

"COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. FALÊNCIA. ARRECADAÇÃO DE BENS. IMPUGNAÇÃO POR EX-EMPREGADO RECLAMANTE. PENHORA E EXECUÇÃO TRABALHISTA PREEXISTENTES À QUEBRA. SÍNDICO QUE OFERECE RESISTÊNCIA À LIBERAÇÃO DO BEM ARRECADADO. DERROTA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA DEVIDA. I. Configurado, nitidamente, o oferecimento de resistência, por parte do Síndico da Massa, à impugnação de ex-empregado reclamante, que já promovera em ação trabalhista, muito antes da quebra, a penhora e execução do maquinário arrecadado, aplica-se o princípio da causalidade e, de consequência, incide sucumbência à parte vencida, em razão do êxito obtido na liberação do bem indevidamente arrecadado. II. Recurso especial conhecido e provido" (STJ, 4ª Turma, REsp 200300383940, relator Ministro Adir Passarinho Junior, DJE 11/11/10).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO. DISCUSSÃO SOBRE O CABIMENTO DE HONORÁRIOS, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. 1. A extinção do embargos à execução, sem resolução de mérito, em virtude da extinção de ofício da própria execução fiscal - porquanto verificada a prescrição -, implica em sucumbência da Fazenda Pública. Aplica-se, por analogia, o princípio consolidado na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência" (Súmula 153/STJ). No mesmo sentido: REsp 759.157/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31.5.2007. 2. Ressalte-se que "a condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade", sendo que "este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual", de modo que, "mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, deve haver a fixação da verba honorária, que será arbitrada observando-se o princípio da causalidade" (AgRg no REsp 1.082.662/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 15.12.2008). 3. Recurso especial não provido" (STJ, 2ª Turma, Resp 201000604601, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 08/10/10).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. EXTINÇÃO POR PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CABIMENTO. 1. No caso concreto, tem-se ação popular que foi julgada extinta sem resolução de mérito por perda superveniente do interesse de agir em razão da anulação, pela própria Administração Pública, do ato impugnado. A extinção ocorreu antes da triangulação do feito, ou seja, antes mesmo da citação da parte recorrida. 2. No entanto, pelo princípio da causalidade, que rege a temática dos honorários advocatícios, responde pelos ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda - no caso, considerando o exercício da autotutela administrativa no mesmo sentido do que foi propugnado pelo autor-recorrente, fica evidente que a causa da ação é de responsabilidade dos réus apontados, a quem compete arcar com os honorários, independentemente do julgamento sem resolução do mérito. 3. Ganha relevância, ainda, o fato de que, apesar de não ter havido a citação dos réus, os mesmos chegaram a ser intimados do teor de medida liminar. 4. Recurso especial provido, devendo os autos retornarem à origem para a fixação de honorários advocatícios" (STJ, 2ª Turma, Resp 200700052299, relator Ministro Mauro

Campbell Marques, DJE 04/10/10).

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033955-89.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033955-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS DE INFORMATICA DO DISTRITO FEDERAL-
SINDESEI
ADVOGADO : JOSIANE SIQUEIRA MENDES e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende o impetrante obter provimento que declare a nulidade do Pregão Eletrônico nº 7000193 - GERAD/DR/SPM da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

O mandado de segurança foi impetrado em 12/12/07, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A liminar foi indeferida.

A autoridade coatora prestou informações às fls. 189/216.

A sentença denegou a segurança, deixando de fixar honorários.

Apelou o impetrante repisando os argumentos aduzidos na inicial e requerendo a reforma da sentença.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do *caput* do art. 557 do CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Alega o impetrante, em síntese, a nulidade do Edital de Pregão Eletrônico nº 7000193 - GERAD/DR/SPM da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, uma vez que, ao eleger a modalidade pregão eletrônico para contratação de serviços de informática, acabou por afrontar dispositivos da legislação federal que regula as licitações.

Sustenta que, de acordo com a Lei nº 8.666/93 e com o Decreto nº 1.070/94, a aquisição de serviços de informática não pode ser realizada mediante pregão, já que a legislação impõe que a licitação seja feita segundo modalidade que comporte o tipo técnica e preço.

Afirma que o edital de pregão tenta mascarar o objeto da licitação, já que prevê a contratação de serviços que vão além de manutenção ou digitação.

A sentença não merece reforma.

Acerca da contratação de serviços de informática, o art. 45, §4º da Lei nº 8.666/93 exige o tipo de licitação "técnica e preço", nos seguintes termos:

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com o tipo de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

(...)

§4º. Para contratação de bens e serviços de informática, a administração observará o disposto no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991, levando em conta os fatores especificados em seu parágrafo 2º e adotando obrigatoriamente o tipo de licitação "técnica e preço", permitindo o emprego de outro tipo de licitação nos casos indicados em decreto do Poder Executivo.

Ainda, na forma do art. 46 do referido diploma legal, o tipo de licitação "técnica e preço" será utilizado exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual.

Por sua vez, a Lei nº 10.520/02 (que institui o pregão como modalidade de licitação), em seu art. 1º, abre a possibilidade da adoção do pregão para aquisição de bens e serviços comuns.

É o Decreto nº 5.450/05 que, regulamentando o pregão eletrônico, define, no §1º do seu art. 2º, o que seriam bens e serviços comuns, estabelecendo que "*consideram-se bens e serviços comuns, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais do mercado*".

Compulsando-se os autos, verifica-se que o edital de pregão que se pretende ver anulado prevê, no item 1 do anexo 1, como objeto, "*a prestação de 4.368 (quatro mil, trezentas e sessenta e oito) horas/ano de manutenção adaptativa, corretiva, perfectiva e preventiva de sistemas, desenvolvidos em linguagem ColdFusion MX com banco de dados SQLServer 2000, nas dependências da CONTRATANTE, em São Paulo/SP, conforme especificações e demais condições do Edital e seus Anexos*" (fl. 25).

Observe-se que o edital ora debatido, no item 2 daquele mesmo anexo, sob a denominação "ESPECIFICAÇÃO/DESCRIÇÃO TÉCNICA", dispõe acerca das definições e características da execução dos serviços de manutenção de sistemas, esclarecendo que estes compreendem (fls. 25/26):

2.5.1. *Diagnóstico/resolução de problemas funcionais e de problemas relacionados à segurança/performance dos sistemas e suas interfaces com outros softwares:*

a) *Levantamento, registro e análise de eventos relacionados à manutenção do sistema em questão.*

2.5.2. *Alteração de relatórios, programas, formulários, telas e adequação das funcionalidades conforme especificação das áreas funcionais:*

a) *Elaborar especificação técnica baseada nos requerimentos funcionais previamente aprovados pela CONTRATANTE;*

b) *Definir, codificar, compilar, testar, preparar documentação e implementar as manutenções;*

c) *Solucionar, conforme especificado em Ordem de Serviço (OS), qualquer tipo de erro ou falha de funcionamento dos sistemas decorrentes de problemas de integridade e compatibilidade com os ambientes computacionais da CONTRATANTE no prazo definido em Ordem de Serviço (OS);*

d) *Manter a integração dos sistemas mantidos com os demais sistemas da empresa.*

e) *Elaborar plano de testes, massa de testes e definir resultados esperados. A CONTRATADA deverá fornecer os Scripts e o plano de testes dos sistemas que tiveram manutenção para aprovação da CONTRATANTE.*

f) *Conduzir reuniões de homologação da solução junto aos usuários.*

Assim, ao que tudo indica, o desempenho dos serviços listados não carece de altíssimo nível de especialização e conhecimentos técnicos, nem tampouco caracterizam-se aqueles como sendo de natureza exclusivamente intelectual, não extrapolando, portanto, a rotina de empresas especializadas em serviço de manutenção de informática, sendo, portanto, hipótese que se amolda perfeitamente ao disposto no art. 1º da Lei nº 10.520/02, no §1º do art. 2º do Decreto nº 5.450/05, bem como à exceção prevista na parte final do §4º do art. 45 da Lei nº 8.666/93.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. BENS E SERVIÇOS COMUNS DE INFORMÁTICA. AQUISIÇÃO. PREGÃO. POSSIBILIDADE. 1. É possível a aquisição de bens e serviços de informática mediante pregão, desde que seus padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital do certame (art. 1º, da Lei 10.520/2002). Precedentes de ambas as Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte. 2. O TCU, mesmo na área de informática, tem recomendado a opção preferencial pelo pregão, tendo em vista que essa modalidade de licitação permite a aquisição de bens e serviços com maior transparência, rapidez e pelo menor preço, sem prejuízo da análise da capacidade técnica da empresa vencedora. 3. Agravo de instrumento a que se dá provimento" (TRF1, 6ª Turma, AG 200901000102692, relatora Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, e-DJF1 27/07/09).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. SERVIÇO DE INFORMÁTICA. MODALIDADE. PREGÃO. POSSIBILIDADE. 1. É possível a aquisição de bens e serviços de informática mediante pregão, cujo padrão de desempenho e qualidade é objetivamente definido no edital do certame (Lei 10.520/2002, art. 1º), como no caso em que a Administração busca a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de manutenção de sistemas de informática e sítios web (item 1), manutenção da infra-estrutura do ambiente de tecnologia da informação (item 2) e serviço de atendimento e suporte aos usuários - help desk (item 3), cujas especificações técnicas encontram-se delineadas no anexo I do edital convocatório. 2. Agravo interno do SINDESEI desprovido" (TRF1, 5ª Turma, AGTAG 200901000326312, relator Desembargador Federal Fagundes de Deus, e-DJF1 25/02/11).

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. SERVIÇOS COMUNS. INFORMÁTICA. 1. Pretende o impetrante a decretação de nulidade do Edital n.º 00015/2008 do Centro de Instrução Almirante Alexandrino da Marinha do Brasil, que visava à contratação de serviços de informática, na modalidade de pregão eletrônico do tipo menor preço. 2. Entretanto, não se verifica qualquer nulidade. É possível a contratação de serviços desta natureza mediante pregão, estando devidamente delimitados os padrões

de desempenho e qualidade exigidos. O objeto da licitação é a prestação de suporte técnico e a manutenção corretiva, adaptativa e evolutiva de sistemas, programas e plataformas de uso cotidiano, comuns no mercado, que se enquadra no conceito de serviços comuns, de acordo com o art.1º da Lei n.º 10.520/2002, norma especial em relação à Lei n.º 8.666/93. O pregão confere maior economia, rapidez e transparência à licitação, sem dispensar a comprovação da capacidade técnica da licitante vencedora. A improcedência do pedido é de rigor. 3. Apelação desprovida. Sentença confirmada" (TRF2, 6ª Turma Especializada, AC 200851010097736, relator Desembargador Federal Guilherme Couto, e-DJF2R 29/04/10).

Ante o exposto, na forma do *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015174-19.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.015174-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ROBERTO SASSANO JUNIOR e outros
: NIETKA SASSANO
: SERGIO SASSANO
: INES ESCOBAR BUENO GENTIL
: MARIO ARNALDO LOPES PIACENTINI
: ROBERTO MATSUMOTO
: SHOE SHIINE
: OLVANI DA SILVA MOLINARI
ADVOGADO : SILVANA VISINTIN e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.74/75v
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelos autores, em face de decisão de fls. 74/75v proferida de acordo com o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Alega a embargante que há contradição no entendimento adotado com relação ao direito dos autores em obter a exibição dos documentos pretendidos em seu pedido inicial. Sustenta, ainda, que há plena utilidade e adequação na Medida Cautelar intentada.

É o relatório.

Decido.

Resta clara a intenção da embargante de fazer prevalecer o seu entendimento sobre o tema. Entretanto, incorrentes no caso quaisquer das hipóteses elencadas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se, ademais, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2a ao artigo 535).

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Percebe-se que os alegados defeitos apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fácticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, DJ de 20/3/2000, p. 62)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002353-95.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.002353-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : LENHARO E CIA LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.388/390
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração em face de decisão de fls. 388/390 proferida de acordo com o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Alega a embargante que há omissão quanto às questões relacionadas à legalidade e à constitucionalidade da exigência da contribuição destinada ao INCRA. Sustenta a necessidade de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

Decido.

Resta clara a intenção da embargante de fazer prevalecer o seu entendimento sobre o tema. Entretanto, incorrentes no caso quaisquer das hipóteses elencadas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se, ademais, de acordo com lição da doutrina, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.^a edição, ed. Saraiva, nota 2a ao artigo 535).

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria,

bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Percebe-se que os alegados defeitos apontados pela embargante se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, DJ de 20/3/2000, p. 62)

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, pois tempestivos, mas rejeito-os.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033541-33.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033541-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CAF BRASIL IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de se beneficiar do instituto da denúncia espontânea e, conseqüentemente, efetuar o recolhimento do tributo sem qualquer penalidade.

Alega a impetrante ter contratado serviços de assistência técnica e que a prestação destes é fato gerador da CIDE, conforme Lei nº 10.168/2000, tendo de pagar o tributo por ocasião de cada um dos pagamentos à contratada. O pagamento deveria ter sido realizado até o último dia útil da primeira quinzena de janeiro de 2003, o que não ocorreu. Todavia, ciente de seu débito, efetuou o pagamento em 25.09.2003 de acordo com a alíquota de 10%, acrescido de correção monetária e de juros, mas a Administração vem compelindo-a a incluir multa de 20% sobre o valor do débito. Entende que a multa é indevida por ser aplicável o instituto da denúncia espontânea, previsto no artigo 138 do CTN.

A análise da liminar foi postergada para depois de prestadas as informações.

Informações prestadas pela autoridade indicada como coatora a fls. 105/112.

Liminar deferida a fls. 128/129.

Parecer do Ministério Público Federal afirmando não haver interesse público que justifique a sua intervenção.

O MM. Juiz *a quo* concedeu a segurança, reconhecendo o direito da impetrante de se beneficiar da denúncia espontânea e de pagar o tributo sem a imposição de qualquer penalidade, seja moratória ou punitiva, acrescido de

juros e de correção monetária.

Em apelação interposta a fls. 192/200 a União alega, em síntese, que não há prática de ato ilegal e tampouco direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante. Afirma que não houve o pagamento integral porque a empresa não recolheu os encargos devidos em razão da mora. Sustenta que a multa de mora independe de qualquer procedimento da Administração e que, ainda que reconhecido o instituto da denúncia espontânea, o seu pagamento mostra-se devido porque a obrigação não foi cumprida no prazo legal. Diz que o artigo 138 do CTN disciplina que o pagamento há de ser integral, o que engloba todos os encargos decorrentes do atraso, juros e multa de mora, a qual não pode ser excluída por se cuidar de exigência automática, que independe da atuação do Fisco. Defende, ainda, que a multa em relação a tributos e contribuições não pagos no prazo previsto na legislação ofende o disposto no artigo 61 da Lei nº 9.430/96 e no Ato Declaratório SRF nº 01/97.

Contrarrazões a fls. 206/220.

Processado o recurso, e por força do reexame necessário, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo não provimento do recurso (fls. 223/230).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não conheço do agravo retido por não ter sido requerido a sua apreciação por ocasião do apelo, conforme estipula o artigo 523, § 1º, do CPC.

As questões relacionadas à existência de ato ilegal e ao direito líquido e certo, invocadas pela União em sede de preliminar, estão umbilicalmente relacionadas ao mérito do litígio e com ele serão analisadas.

De acordo com as informações contidas nos autos a impetrante deixou de pagar a CIDE incidente sobre contrato de prestação de serviços técnicos especializados, cujo vencimento ocorreria no último dia útil da primeira quinzena de janeiro de 2003. O pagamento, realizado antes de qualquer iniciativa fiscal, deu-se em 25.09.2003.

O *caput* do art. 138 do CTN estabelece que *"a responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração"*.

Com efeito, a multa moratória somente é devida se da confissão espontânea não advém o pagamento integral do débito, entendimento este consolidado na jurisprudência desde a edição da Súmula 208 do extinto TFR (*"A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea"*). Assim é que, nos casos em que o contribuinte reconhece o débito, mas obtém o parcelamento da dívida, ou não procede ao seu integral pagamento, há de ser exigida a multa moratória, não sendo hipótese de se invocar o artigo 138 do CTN. Este, por ser norma de exceção, há de ser interpretado restritivamente, o que impõe o cabimento da multa moratória se à confissão do débito - ainda que anteceda procedimento fiscal - não sobrevém o pagamento *in totum* do tributo devido. A interpretação *a contrario sensu* da súmula leva, necessariamente, à conclusão de que, em havendo o pagamento integral do tributo devido, há de ser reconhecida a denúncia espontânea.

Quanto à incidência ou não do art. 138 do CTN nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, confira-se o elucidativo trecho do voto do Exmo. Sr. Ministro Castro Meira, no julgamento do RESP nº 908.086: *"Isso não significa dizer, entretanto, que a denúncia espontânea está afastada em qualquer circunstância, ante a pura e simples razão de se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação."*

O que a jurisprudência afirma é a não-configuração de denúncia espontânea quando o tributo foi previamente declarado pelo contribuinte e não pago no vencimento, já que, nessa hipótese, o crédito tributário se achava devidamente constituído no momento em que ocorreu o pagamento. A contrario sensu, pode-se afirmar que, não tendo havido prévia declaração do tributo ou havendo declaração retificadora, tenha sido o tributo imediatamente pago, é possível a configuração de sua denúncia espontânea, uma vez concorrendo os demais requisitos estabelecidos no art. 138 do CTN" (grifos nossos).

Assim, não tendo havido declaração desacompanhada do pagamento integral, e tendo sido este efetuado, ainda que a destempo, há que se reconhecer a ocorrência da denúncia espontânea, já que realizada antes de qualquer procedimento administrativo de apuração e lançamento do crédito tributário.

Diga-se, ainda, que a regra do art. 138 do CTN não diferencia multa moratória e punitiva para excluir apenas esta última em caso de denúncia espontânea.

A multa moratória constitui a pena imposta ao contribuinte pela ausência de cumprimento no prazo legal do pagamento da exação, diferentemente dos juros de mora, que possuem o fito de ressarcir o patrimônio do Fisco em face da impontualidade do adimplemento.

Caso a denúncia espontânea não afastasse essa multa, não se alcançaria o objetivo de mitigar a situação do contribuinte que se auto-denuncia, visto que ele receberia o mesmo tratamento dado àquele surpreendido pela atividade fiscalizatória da administração fazendária.

Com certeza, a intenção do Código Tributário Nacional foi distinguir, e de certa forma premiar, o administrado que, por um lapso, não adimpliu um tributo devido ou pagou a menor ou até mesmo se arrependeu da prática de um eventual ilícito fiscal.

A Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTROVÉRSIA ACERCA DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OMISSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE QUESTÃO DE FATO RELATIVA À EXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DO TRIBUTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem conheceu (ultrapassou o juízo de admissibilidade) e julgou improcedentes os pedidos formulados na petição inicial desta ação rescisória, deixando consignado, no acórdão recorrido, que "o contribuinte em mora com tributo por ele mesmo declarado não pode invocar o art. 138 do CTN, para se livrar da multa relativa ao atraso" (grifou-se). A despeito da sucessiva oposição de dois embargos declaratórios, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre a questão de fato suscitada como omissa e que constitui ponto relevante para o julgamento da causa, qual seja a alegação de que a autora não realizara nenhuma declaração à Administração Tributária do Município do Rio de Janeiro, antes do recolhimento extemporâneo do ISS, e também a alegação de que inexistia na legislação municipal previsão para que fosse apresentada ao Fisco declaração referente ao ISS.

3. Para evidenciar a relevância da questão de fato suscitada nos embargos declaratórios, convém anotar que, nos termos da Súmula 360/STJ, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (grifou-se). A contrário senso, não tendo havido prévia declaração pelo contribuinte, configura denúncia espontânea, mesmo em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a confissão da dívida acompanhada de seu pagamento integral, anteriormente a qualquer ação fiscalizatória ou processo administrativo.

4. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à origem a fim de que seja emitido juízo específico a respeito da existência ou não de declaração e se essa, acaso existente, precedeu ou não o pagamento."

(REsp nº 1007512/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.12.2011, DJe 13.12.2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. SÚMULA 7 DO STJ. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/1995. PRECEDENTES DO STJ.

1. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, apenas o pagamento integral do débito tributário, acrescido dos juros de mora, anteriormente a qualquer procedimento fiscalizatório promovido pela Autoridade Administrativa, caracteriza o benefício fiscal da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN para elidir a multa moratória eventualmente aplicada.

3. Aplica-se a taxa Selic, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 13884/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 18.08.2011, DJe 08.09.2011)

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA OU PUNITIVA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Fundada a decisão na jurisprudência dominante do Tribunal, não há falar em óbice para que o relator julgue o recurso especial com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Caracterizada a denúncia espontânea, quando efetuado o pagamento do tributo em guias DARF e com a compensação de vários créditos, mediante declaração à Receita Federal, antes da entrega das DCTFs e de qualquer procedimento fiscal, as multas moratórias ou punitivas devem ser excluídas.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1136372/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04.05.2010, DJe 18.05.2010)

Por fim, saliento que o disposto no artigo 61 da Lei nº 9.430/96 e no Ato Declaratório SRF nº 01/97 não se sobrepõem ao instituto da denúncia espontânea, que, consoante acima dito, tem por objetivo premiar o contribuinte.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** o agravo retido e, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007740-37.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007740-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : KI BELEZA IND/ E COM/ DE COSMETICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO DE LÉO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00077403720114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o escopo de assegurar à impetrante o direito que entende líquido e certo de incluir seus débitos tributários no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002, enquanto optante do Simples Nacional.

O mandado de segurança foi impetrado em 12/05/2011, e foi atribuído à causa o valor de R\$ 161.321,14 (fl. 73).

Liminar indeferida às fls. 77/78.

Informações às fls. 87/97.

Parecer do MPF às fls. 120/121.

A sentença denegou a segurança (fls. 124/128).

Inconformada, a impetrante apresenta apelação, às fls. 147/162.

Com contrarrazões (fls. 166/175), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, às fls. 177/179, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O apelo não merece prosperar. Vejamos.

O artigo 179 da Constituição Federal prevê a dispensa de tratamento jurídico diferenciado visando à simplificação das obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias das microempresas e empresas de pequeno porte.

A Lei nº 9.317/96 regulamentou o dispositivo constitucional supramencionado, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), por meio da Lei nº 9.317/96.

A Lei Complementar nº 123/2006, por sua vez, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas

também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional.

Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais acabar por afetar a autonomia dos entes políticos, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

Nesse sentido decidiu esta E. Turma recentemente:

*MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - **DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS** A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irretroatável. A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN. A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos. De acordo com essa legislação, os débitos relativos à tributação pelo **SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas. Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS. Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento. Apelação não provida. (TRF3, Terceira Turma, AMS 200961000247757, Rel. Des. Federal Nery Júnior, DJF3 11/03/11, grifo nosso).***

Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000939-71.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000939-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IVAN LUIS DE MELO FREITAS
No. ORIG. : 00009397120084036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face de sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento no artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal movida contra IVAN LUIS DE MELO FREITAS (Execução Fiscal no valor de Cz\$ 107.074.239,00 em 21/11/1985).

Em suas razões recursais (fls. 87/92), sustenta a inoccorrência de prescrição intercorrente, tendo em vista que os fatos geradores ocorreram de maio de 1982 a maio de 1984, sendo aplicável, portanto, o prazo prescricional trintenário previsto no artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, por se tratar de cobrança de débito previdenciário.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando pacificada a jurisprudência sobre a matéria.

Quanto à remessa oficial, a jurisprudência desta Turma é no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Não assiste razão à apelante.

O C. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento no sentido de que, para decretação da prescrição intercorrente, o prazo a se considerar é o previsto na lei vigente ao tempo do arquivamento dos autos. Ainda segundo o entendimento da referida Corte, se no período de arquivamento dos autos sobrevier modificação legislativa que reduza o prazo prescricional, o termo *a quo* desse novo prazo será justamente o da vigência da lei que o estabelece, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei anterior e de acordo com ela, vier a se completar em menos tempo.

A respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EC 8/1977. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, a partir da EC 8/1977, o prazo de prescrição das contribuições previdenciárias é trintenário.

2. Com a nova ordem constitucional, restabeleceu-se a natureza tributária das contribuições sociais e, conseqüentemente, o prazo prescricional do art. 174 do CTN. Precedentes do STJ e do STF.

3. "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a fazenda pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato" (art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, com a redação dada pela Lei 11.051/2004).

4. Para a decretação da prescrição intercorrente, deve-se levar em conta o prazo previsto na lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980.

5. Caso sobrevenha, durante o arquivamento do feito, modificação legislativa que reduza o prazo de prescrição, o termo inicial do novo prazo será o da data da vigência da lei que o estabelece, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1082060 / PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 19/03/2009, grifei)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EC 8/1977. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, a partir da EC 8/1977, o prazo de prescrição das

contribuições previdenciárias é trintenário.

2. Com a nova ordem constitucional, restabeleceu-se a natureza tributária das contribuições sociais e, conseqüentemente, o prazo prescricional do art. 174 do CTN. Precedentes do STJ e do STF.

3. "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a fazenda pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato" (art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, com a redação dada pela Lei 11.051/2004).

4. Para a decretação da prescrição intercorrente, deve-se levar em conta o prazo de prescrição conforme a lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980.

5. Caso sobrevenha, durante o arquivamento do feito, modificação legislativa que reduza o prazo de prescrição, o termo inicial do novo prazo será o da data da vigência da lei que o estabelece, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1015302 / PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

Observo que, no caso dos autos, o arquivamento ocorreu em 24/06/1987 (fl. 22/verso), quando ainda vigente o prazo de trinta anos previsto pela Lei nº 3.807/60. Todavia, antes que este prazo se completasse, advieram sucessivas alterações que acabaram por reduzir o prazo prescricional para cinco anos.

Pertinente, nesta senda, analisar, naquilo que interessa para a solução da controvérsia, a evolução legal e jurisprudencial a respeito do tema.

Com efeito, no momento do arquivamento, em vigor o artigo 144 da Lei nº 3.807/60 - Lei Orgânica da Previdência Social, que, como dito, fixava o prazo prescricional trintenário para o ajuizamento de ações de cobrança de débitos previdenciários, nos seguintes termos:

"Art. 144. O direito de receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas, prescreverá, para as instituições de previdência social, em trinta anos."

Com o advento do Código Tributário Nacional, em 1966, a aplicação do artigo 144 da Lei nº 3.807/60 deixa de ser pacífica, tendo em vista o surgimento da discussão acerca da natureza tributária das contribuições previdenciárias. Isso porque, admitida a natureza tributária de tais contribuições, o prazo de prescrição para sua cobrança passaria a ser o quinquenal, previsto pelos artigos 173 e 174 do CTN.

O Supremo Tribunal Federal acabou por encampar a tese, determinando que, a partir de 1º de janeiro de 1967, com o início da vigência do CTN, deixa de ser aplicável o artigo 144 da LOPS.

Tal entendimento modificou-se com o advento da Emenda Constitucional nº 08 de 1977 à Constituição Federal de 1967. A partir daí, passa o STF a entender que as contribuições previdenciárias não estavam mais submetidas às normas do Código Tributário, voltando a ser aplicável, com relação à prescrição, o prazo de trinta anos estabelecido pelo artigo 144 da Lei nº 3.807/60.

Nesse sentido o disposto pelo artigo 2º, parágrafo 9º da Lei nº 6.830/80:

§ 9º - O prazo para a cobrança das contribuições previdenciárias continua a ser o estabelecido no artigo 144 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960.

Entretanto, com o advento da Constituição Federal de 1988, a natureza jurídica das contribuições sociais volta a ser de tributo, razão pela qual o prazo prescricional passa a ser o quinquenal, conforme disposto pelo artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Portanto, na ordem constitucional vigente, o prazo de prescrição para cobrança de contribuições sociais é de cinco anos, assertiva que não comporta mais discussão a partir da edição da Súmula Vinculante nº 8 pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."

Posto isso, cabe examinar se houve o decurso de prazo de cinco anos contado a partir da data da vigência da nova

norma - 05/10/1988.

Com efeito, a execução fiscal foi ajuizada em 21/11/1985 (fls. 02), pelo antigo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS.

Após a citação do executado (fls. 18/verso), o IAPAS requereu a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 22), o que foi deferido pelo Juízo *a quo*.

Os autos foram arquivados em 24/06/1987, conforme certificado às fls. 22/verso.

Desse modo, considerando que o arquivamento ocorreu em 24/06/1987 e só houve nova movimentação processual em 27/03/2008, por meio de petição na qual o INSS requereu o desarquivamento dos autos, patente a ocorrência de prescrição, pois o feito permaneceu paralisado por mais de 20 anos aguardando providências da exequente. Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da União Federal**, de acordo com o artigo 557 *caput* do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042114-37.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.042114-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI e outro
APELADO : ROBERTO ANANIAS LOPES
No. ORIG. : 00421143720054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, com fundamento nos arts. 267, inciso VI, 329 e 598, todos do CPC, julgou extinta a execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região - CRP6, objetivando a cobrança de anuidades (valor de R\$ 337,50 em março/05 - fls. 03). Na hipótese, entendeu o d. Juízo carecer a exequente de interesse processual, em razão do valor reduzido do crédito.

O Conselho-exequente apela às fls. 33/35, pugnando pela reforma da sentença, alegando, em síntese, que a existência de interesse processual é patente. Em seu entendimento, não deve o Poder Judiciário se eximir de dar o devido andamento processual a presente execução, sob o argumento de que a mesma é de pequeno valor, em razão do princípio da inafastabilidade da função jurisdicional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Ao final, aduz que, diante da inadimplência de seus filiados, só lhe resta procurar 'socorro' do Judiciário para reaver determinado valor, visto que não podem ser liquidados na esfera administrativa.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CRP6. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034848-37.1994.4.03.6100/SP

2008.03.99.004835-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FAZENDA FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.34848-7 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, recurso adesivo e remessa oficial em ação ordinária, na qual pretende a autora provimento jurisdicional no sentido de declarar alegado direito em lançar em sua contabilidade a diferença dos valores especificados no documento de fl. 18, proveniente da aplicação do IPC ao invés dos demais índices utilizados na atualização da correção monetária das demonstrações financeiras para o mês de janeiro de 1989, bem como em lançar esta diferença no Livro de Apuração do Lucro Real - LALUR como despesa a ser considerada no cálculo.

Ajuizamento em 09/01/1995. Atribuído à causa o valor de R\$ 90.000,00 (fl. 07).

Contestação às fls. 23/27.

Réplica às fls. 29/31.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 200/209 e fls. 234/235).

Apelação da União às fls. 257/269.

Com contrarrazões e recurso adesivo da autora (fls. 277/289 e fls. 306/311) e contrarrazões da União (fls. 320/324), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A correção monetária tem por finalidade específica recompor o valor aquisitivo da moeda e, via de consequência, a atualização do valor monetário que se agrega aos mais variados bens em face da corrosão provocada por persistente processo inflacionário, não constitui, destarte, nenhum *plus* em relação ao valor original que se atribui a estes bens. É, portanto, um fenômeno econômico que atinge a todos indistintamente, não existindo razão plausível para diferenciar as pessoas físicas das jurídicas.

A controvérsia contida nestes autos assemelha-se à situação ocorrida no ano de 1990, derivada da alternância de índices de correção monetária aplicados à atualização de valores patrimoniais, cujo reconhecimento pelo Fisco, ainda que tardio, implicou o advento da Lei nº 8.200/91 e legislações posteriores que, de uma forma ou outra, minimizaram os prejuízos sofridos pelos contribuintes.

A questão colacionada nestes autos está limitada à discussão dos índices de atualização monetária aplicáveis ao mês de janeiro de 1989, tendo em vista o advento da Lei nº 7.730/89, que extinguiu a OTN - Obrigação do Tesouro Nacional, parâmetro anteriormente utilizado para atualizar as demonstrações contábeis.

O art. 9º do Decreto-Lei nº 2.341/87 determinava que as demonstrações financeiras seriam corrigidas monetariamente pela variação do valor de uma OTN - Obrigação do Tesouro Nacional ou em outro índice que viesse a ser igualmente adotado.

Por sua vez, o art. 19 do Decreto-Lei nº 2.335/87 estipulou que, a partir de julho de 1987, o IPC (Índice de Preços ao Consumidor) seria calculado com base na média dos preços apurados entre o início da segunda quinzena do mês anterior e o término da primeira quinzena do mês de referência.

De outro lado, pela Resolução nº 1.338, de 15 de junho de 1987, o Banco Central do Brasil determinou que o valor nominal da OTN, a partir de agosto de 1987, seria atualizado, mensalmente, pela variação do IPC - Índice de Preços ao Consumidor, conforme estipulação contida no art. 19 do Decreto-Lei nº 2.335/87.

Assim, anteriormente à Medida Provisória nº 32, de 15 de janeiro de 1989, que se converteu na Lei nº 7.730/89, a legislação relativa à correção monetária (Decretos-Leis nºs 2.335/87 e 2.341/87 e Resolução nº 1.338/87 do Banco Central) determinava que as demonstrações financeiras seriam corrigidas pela variação do IPC.

Entretanto, com o advento da Lei nº 7.730/89, MP nº 32/89, as regras relativas à incidência de correção monetária nas demonstrações financeiras sofreram alterações substanciais, dentre elas, certamente, a de maior significância foi a extinção da OTN. Posteriormente, a Lei nº 7.799/89 passou a reger a matéria e de maneira análoga tratou a questão, não inovando em relação à lei anteriormente editada. Assim, referidas leis se enquadram entre aquelas geradoras de efeitos concretos.

As Leis nº 7.730/89 e nº 7.779/89, que representam a legislação destinada a disciplinar a atualização monetária do balanço, não instituíram ou aumentaram bases de cálculo ou alíquotas de tributos de modo a alterá-los, daí a razão pela qual têm aplicação imediata.

Contudo, para que não haja modificação do tributo, mister se faz que a lei que regule a correção monetária traga em seu mandamento critérios que representem a real desvalorização da moeda, sob pena de afronta aos princípios basilares do sistema tributário.

Ora, considerando o IPC/IBGE como um dos índices pelos quais se apurava a implacável inflação existente naquela oportunidade e levando-se em conta que a lei de regência garantia o emprego do referido índice para correção dos valores patrimoniais existentes, fica evidenciado que o expurgo inflacionário, procedido pela nova lei, provocou distorções nas demonstrações contábeis do ano-base de 1989.

A sistemática de apuração dos índices de correção monetária tem influência determinante nas demonstrações financeiras, daí a necessidade da apuração e divulgação de índices que reflitam a real inflação ocorrida no período, tudo de modo a assegurar a justa tributação.

A divulgação de índices de correção dissonantes da realidade inflacionária implica evidente ofensa aos princípios constitucionais que asseguram a capacidade contributiva e a isonomia, pois é fonte de redução de tributo para alguns contribuintes de tributos sobre lucros fictícios para outros.

Em 15/01/1989, nos termos do Decreto-Lei nº 2.335/87, encerrara o período de apuração do IPC relativo ao mês de janeiro/89, assim, a variação de preços então apurada estava plenamente consolidada e, via de consequência, consagrado ao contribuinte o direito de utilizar referido índice para atualizar monetariamente os valores patrimoniais naquele mês, uma vez que a nova lei, publicada em 16 de janeiro daquele ano, somente poderia gerar efeitos para o futuro.

Saliento, ainda, que o próprio legislador diferenciou o tratamento imposto aos contribuintes pessoas físicas e jurídicas, haja vista as alterações introduzidas na Lei nº 7.713/88, legislação do Imposto de Renda Pessoa Física, por força da Lei nº 7.959/89, que assim passou a dispor:

Art.17. O valor de aquisição de cada bem ou direito, expresso em cruzados novos, apurado de acordo com o artigo anterior, deverá ser corrigido monetariamente, a partir da data do pagamento, da seguinte forma:

I - até janeiro de 1989, pela variação da OTN;

II - nos meses de fevereiro a abril de 1989, pelas seguintes variações: em fevereiro, 31,2025%; em março, 30,5774%; e em abril, 9,2415;

III - a partir de maio de 1989, pela variação do BTN.

Por outro lado, os índices de atualização divulgados naquela ocasião foram: fev/89=0,0%; mar/89=3,6%; e abr/89=6,0907%.

Ora, os índices de atualização introduzidos na legislação do Imposto de Renda pela Lei nº 7.959/89 nada mais são do que o reconhecimento disfarçado do IPC de jan/89 (70,28%) anteriormente divulgado pelo IBGE, ou seja, a acumulação destes índices (31,2025% x 30,5774% x 9,2415) gera o fator de atualização de 87,15% que, à evidência, é equivalente à acumulação dos índices oficiais divulgados para os meses de mar/89 e abr/89 com o índice expurgado relativo a jan/89 (3,6% x 6,0907% x 70,28% = 87,15%).

Desta maneira, para os efeitos de atualização de bens pertencentes ou adquiridos pelos contribuintes pessoas físicas, o legislador reconheceu o IPC de 70,28%, relativo ao mês de jan/89, apurado pelo IBGE naquela oportunidade.

Vale ressaltar que também o art. 2º, II, a, da Lei nº 7.989/89, que tratou das obrigações relativas aos contratos de alienação de bens imóveis não abrangidos pelo SFH, considerou como fator de reajustamento o IPC de 70,28% para janeiro/89.

Cumprasse, no entanto, que a controvérsia relativa ao índice de 70,28%, aliás, amplamente divulgado naquela ocasião, já foi devidamente apreciada pela Corte Especial, resultando, após o afastamento dos duvidosos critérios de apuração inseridos, o índice equivalente a 42,72% para o IPC relativo ao mês de janeiro de 1989, tal entendimento encontra-se firmado no seguinte julgado daquela Corte:

DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO 1989. "PLANO VERÃO". LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI 7730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustado aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatório.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional, cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação.

(REsp nº 43.055 - Rel. Min. Sálvio de Figueiredo - DJ. 20.02.95).

Vale, ainda, destacar o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989. BTN. IPC.

I - Consoante já decidiu esta Corte, "Se na vigência dos sucessivos planos econômicos implantados pelo Governo continuou a existir a inflação, devem ser aplicados seus verdadeiros índices que reflitam a real inflação do respectivo período e este resultado só seria alcançado se a indexação for feita pelo IPC e não pelo BTN".

III - Recurso conhecido e parcialmente provido.

(REsp nº 77.375 - Rel. Min. José de Jesus Filho - DJ 04.03.96).

A Lei Maior impõe limites ao poder estatal em virtude de interesses públicos e coletivos reconhecidos pelo sistema jurídico vigente e a atuação estatal, sendo abusiva, pode perfeitamente implicar a violação de direitos individuais dos administrados, bem como comprometer a evolução social e a atividade econômica da comunidade.

O princípio da capacidade contributiva vem previsto no Texto Constitucional para conservar a evolução da coletividade, não só restringindo a atuação do Poder Tributário como também impedindo a imposição fiscal confiscatória.

Ademais, assim como não se admite a utilização de critérios que reduzam a base de cálculo do tributo, em detrimento da arrecadação do Ente Tributante, não há que se aceitar a ampliação do valor desta base, de modo que o contribuinte venha a ser onerado com encargos superiores àqueles realmente devidos, e a convalidação de tal situação, implica a violação dos princípios que asseguram a capacidade contributiva e a isonomia, amplamente proclamados pelo Texto Constitucional.

Ora, a imposição de índice expurgado de correção monetária, que não representa a realidade inflacionária ocorrida no passado, implica necessariamente a ampliação das bases de cálculo dos tributos que incidem sobre os resultados do empreendimento, ou seja, a utilização de índice menor de correção monetária implica, certamente, a apuração de resultado líquido elástico e o conseqüente recolhimento majorado de tributos, em absoluta discordância com o princípio da capacidade contributiva.

Mister ressaltar que para as demonstrações financeiras do ano-base de 1990 o legislador, reconhecendo a injustiça tributária provocada pelo advento do Plano Collor, cuidou de minimizar tais prejuízos com a Lei nº 8.200/91, porém, de modo contrário, para a situação retratada nestes autos, a Autoridade Tributária abandonou o contribuinte à própria sorte, uma vez que não reconheceu o excesso praticado e muito menos se convenceu do artificialismo tributário criado naquela tentativa de combate ao processo inflacionário existente.

Com efeito, resta evidenciado o desrespeito aos mencionados preceitos regentes do ordenamento jurídico pátrio que orienta o sistema tributário, em especial quanto ao índice de correção monetária relativo ao mês de janeiro de 1989 a ser utilizado nas demonstrações financeiras do referido ano. Assim, para os efeitos pretendidos, a autora tem o direito de proceder à correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1989 utilizando o índice de 42,72% (quarenta e dois inteiros e setenta e dois centésimos por cento) em substituição ao índice divulgado pela Autoridade Fiscal.

Por derradeiro, no que tange ao pedido deduzido no recurso adesivo, verifico que este não merece prosperar, tendo em vista que, como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*, "*com a desindexação geral da economia, após o advento do Plano Real, que proibiu a utilização de qualquer sistema de correção monetária das demonstrações financeiras, não tem amparo legal a pretensão de corrigir também o crédito pleiteado nesta demanda que, inclusive, decorre do sistema de indexação de balanços*".

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, à remessa oficial e ao recurso adesivo.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007522-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007522-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : BASPAR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075224320104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela BASPAR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA de decisão de fls. que com fundamento no artigo 557 do CPC, deu provimento parcial à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, para limitar a compensação do excedente da COFINS efetuado anteriormente ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação e deu provimento parcial à apelação da impetrante para permitir a compensação do excedente do PIS no período de recolhimento de abril/2005 a junho/2009, com os critérios de compensação e correção monetária na forma supramencionada.

Alega haver omissão na decisão que ao discorrer e fundamentar a questão da prescrição, deixou de tratar dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/05; que a decisão de primeiro grau de fls. 779/790 com base na LC 118/05, assentou que os valores discutidos nos autos, recolhidos antes de sua vigência estão sujeitos ao prazo decenal; sobre a partir de quando e como deve ser aplicada a LC 118/05 e que a decisão nada mencionou sobre o entendimento e fundamento demonstrado na decisão de primeira instância submetida ao reexame necessário e já sedimentado sobre o assunto, conforme acórdão proferido pela Primeira Seção do STJ, no RESP 1002932/SP, 2007/0260001-9.

Relato, decido.

Quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias

após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revi meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário.

Outrossim, recente julgado da 3ª Turma, nos termos desse novo entendimento:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. FUNDO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO CESP. JANEIRO/89 A DEZEMBRO/95. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento.

2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 18/12/2009, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação, a partir de 18/12/2004, estando prescritos os recolhidos em data anterior, tal como já havia constado da decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

(Agravo legal em AC nº 2009.61.00.027038-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Julg. 25/08/2011)."

"In casu", considerando que a presente ação foi ajuizada em 05/04/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, motivo pelo qual a impetrante decaiu do direito de pleitear a compensação/restituição das parcelas referentes à majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, conforme já havia constado na decisão recorrida, porém sob outro fundamento, aplicando-se a recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Portanto acolho parcialmente os embargos somente para a aplicação do fundamento para a aplicação do prazo prescricional, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, nos termos supramencionados.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064496-97.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.064496-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GLASPAC S/A
No. ORIG. : 00644969720004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, c/c art. 598, ambos do CPC, e art. 1º da Lei 6.830/80 (valor de R\$ 83.402,05 em jun/11 - fls. 110), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls. 106/109, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando que, apesar do processo de falência ter se encerrado ante a inexistência de bens passíveis de liquidação, permanece incólume a responsabilidade da falida pelo passivo não pago. Sustenta que, enquanto não paga a dívida tributária, deveria o d. juízo ter determinado o arquivamento do feito, nos moldes preconizados pelo artigo 40 da LEF.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado. Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Em virtude do encerramento da falência da empresa executada, a execução fiscal foi extinta, sem resolução do mérito (art. 267, VI, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN.

Veja-se, por exemplo, os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

...

2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ e 12.09.2005). - g.m.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."
(REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavaschi,- DJU 22-11-2007, p. 187)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. **A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei.** 3. Agravo regimental não provido." - g.m.*

(AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza

infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade - Art. 134, VII, do CTN.

2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada, ao contrário do que ocorre em outros tipos de sociedade, não importa em responsabilização automática dos sócios.

3. Ademais a autofalência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Com a quebra da sociedade limitada, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial provido." - g.m.

(REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

...

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal *(REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).*

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. - g.m.

(REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297)

Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação, visto que inaplicável o rito processual previsto no artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais, como já exaustivamente demonstrado.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015142-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015142-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA

ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS

SUCEDIDO : HYPERION LATIN AMERICA LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 499/2255

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

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante assegurar o direito que entende líquido e certo de "*não ser compelida ao pagamento da CIDE, instituída pela Lei nº 10.168/00 com a redação da Lei nº 10.332/01, sobre os pagamentos, realizados a partir de janeiro de 2002 (correspondente a CIDE devida em 15/02/02), a autores ou criadores (residentes e domiciliados no exterior) de obras imateriais, tais como programas de computador (...)*".

Mandado de segurança impetrado em 04/06/2003. Atribuído à causa o valor de R\$ 20.000,00 (fl. 25).

Liminar deferida (fls. 96/99).

Informações às fls. 106/129.

Parecer do MPF às fls. 158/165.

A sentença denegou a segurança (fls. 180/194).

Apelação da impetrante às fls. 226/248.

Com contrarrazões (fls. 251/253), subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF às fls. 260/266, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, já que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

Passo a analisar o mérito.

Interpretação acurada do capítulo constitucional atinente ao sistema tributário permite inferir a excepcionalidade da lei complementar. A espécie normativa, consoante se observa, reserva-se a hipóteses expressamente reclamadas pelo legislador constituinte, como ocorre, *e.g.*, nos casos de instituição de empréstimos compulsórios (artigo 148), de imposto sobre grandes fortunas (artigo 153, VII) e de outros impostos não previstos na competência ordinária da União (artigo 154, I). Quanto ao mais, portanto, depreende-se a regra geral de instituição mediante lei ordinária.

A prescrição contida no *caput* no artigo 149 realmente não subordina a validade da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico à edição de lei complementar, mas tão somente impõe-lhe observância às normas gerais tributárias disciplinadas em lei complementar, o que seria escusado dispor, aliás. De resto, está o Código Tributário Nacional a suprir tal exigência, vez que enuncia regras, relativas a obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência, aplicáveis, *a priori*, a todas as espécies tributárias.

A CIDE em comento foi instituída para o custeio do Programa de Estímulo à Interação Universidade-Empresa para o Apoio à Inovação, cujo objetivo, nos termos da Lei 10.168/2000 é "*estimular o desenvolvimento tecnológico brasileiro, mediante programas de pesquisa científica e tecnológica cooperativa entre universidades, centros de pesquisa e o setor produtivo*". Conquanto não se dispa da função sócio-educativa, inegável que sua finalidade é precipuamente econômica. A tecnologia é ferramenta de importância ao crescimento econômico, pois desenvolve os meios de produção, assegura maior participação no mercado internacional e favorece a geração de empregos. Nesse contexto, entendo que a contribuição interventiva é consentânea com a função regulatória

exercida pelo Estado.

A Lei 10.168/2001 (artigo 2º, §§ 1º e 2º, esse último em conformidade com a redação determinada pela Lei 10.332/2001) atribui a condição de contribuinte à pessoa jurídica que, em suma, contrate no exterior a aquisição de licença de uso ou de conhecimento tecnológico, o fornecimento de tecnologia ou a prestação de serviços de assistência técnica ou administrativa. Por outro lado, a esse mesmo segmento empresarial retorna, direta ou indiretamente, o resultado da destinação dada ao tributo, por meio do aprimoramento e desenvolvimento da pesquisa tecnológica, da consolidação de parques tecnológicos, da capacitação de recursos humanos, da agregação de valor à produção e do aumento de competitividade (artigo 3º do Decreto 4.195/2002).

A questão posta nos autos refere-se à sujeição passiva, na relação jurídico-tributária, de empresa que adquire programas de computador (softwares) destinados à comercialização.

Nesse sentir, a norma do art. 2º da Lei nº 10.168/00, com a redação da Lei nº 10.332/01, cuida de estabelecer, num primeiro plano, para fins de incidência do tributo, como sujeito passivo, frise-se, a pessoa jurídica detentora de licença de uso.

No caso dos autos, a impetrante, ao efetuar remessa de capital ao exterior, a título de pagamento de licença de comercialização dos softwares adquiridos de fornecedores estrangeiros, integra relação jurídica de direito autoral, haja vista que o pagamento decorrente de uso de programa de computador - software - deve ser entendido como adimplemento de direito autoral e, portanto, amparado pela legislação aplicável ao direito do autor, não se confundindo com pagamentos decorrentes de royalties, porquanto o inciso V do artigo 10 da Lei nº 9.279/96 excluiu o software do patenteamento e do regime jurídico da propriedade intelectual. Fê-lo também o artigo 2º da Lei nº 9.609/98 (Lei de Informática) ao estabelecer que o regime de proteção à propriedade intelectual de programa de computador é aquele conferido pela legislação de direitos autorais vigentes no País.

Destarte, entendo que não pode ser cobrada a exação sobre as remessas ao exterior para pagamento da aquisição de software, por não implicar em pagamento de royalties ou em transferência de tecnologia.

Por outro lado, o artigo 22 da Lei nº 4.506/94, que classifica como royalties, para fins de incidência do Imposto sobre a Renda, os rendimentos de qualquer espécie decorrentes do uso, fruição, exploração de direitos, tais como exploração de direitos autorais, salvo quando percebidos pelo autor ou criador do bem ou obra, não tem o condão de complementar ou suprir norma material tributária, que deve definir todos os elementos do tributo: hipótese de incidência, sujeito passivo, sujeito ativo, fato gerador, base de cálculo e alíquota. Sequer de interpretá-la de forma extensiva, o que não se admite por ofensa à segurança jurídica. A interpretação da norma material tributária deve ser, sempre, estrita.

Pela lei, a aquisição e a detenção de licença de uso se referem especificamente ao conhecimento tecnológico, ou seja, quando se adquire um software acabado, fechado, não há essa transferência de conhecimento tecnológico, mas apenas a aquisição de um produto final, uma mercadoria.

Aliás, a Lei nº 11.452, de 27 de fevereiro de 2007, acrescentou o § 1º-A ao artigo 2º da Lei nº 10.168/00, ressaltando, expressamente, da incidência da contribuição a mera licença de uso ou comercialização de programas de computador que não envolvam transferência de tecnologia.

Sobre o tema:

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE. TECNOLOGIA. LEI Nº 10.168/2000. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. INEXIGIBILIDADE SOBRE LICENÇA DE USO OU COMERCIALIZAÇÃO DE PROGRAMAS DE COMPUTADOR SEM TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA E CORRESPONDENTE ASSISTÊNCIA TÉCNICA. EXIGIBILIDADE SOBRE CESSÃO DE DIREITOS DECORRENTES DE PROPRIEDADE INTELECTUAL. 1. Não há inconstitucionalidade formal na Lei nº 10.168, de 29.12.2000, que instituiu a CIDE-Tecnologia, por carência de lei complementar. Precedentes da Turma, da Corte e do Supremo Tribunal Federal. 2. Sem perder de vista o princípio da legalidade e tipicidade tributárias, é de ver que pela Lei (art. 2º, caput) a aquisição e a detenção de licença de uso se referem especificamente ao conhecimento tecnológico, ou seja, o know how, restando de difícil caracterização como tal software fechado. 3. O Decreto nº 4.195, de 11.4.2002, que regulamenta a contribuição, deixa claro que a expressão "que impliquem transferência de

tecnologia" (caput do art. 2º da Lei), além de contratos outros mantidos com residentes ou domiciliados no exterior, é extensiva à "licença de uso" e à "aquisição". 4. Transferência de tecnologia implica em abertura dos chamados "códigos fonte" e demais dados técnicos necessários para sua completa absorção, segundo a Lei do Software (Lei nº 9.609, de 19.2.98, art. 11). 5. Resta atualmente ressalvada expressamente a mera licença de uso ou comercialização de programas de computador que não envolvam transferência de tecnologia (Lei nº 11.452, de 27.2.2007, art. 20). A despeito de ter estabelecido o termo inicial de sua validade (1º de janeiro de 2006), trata-se de verdadeira norma interpretativa, nos termos do art. 106, inc. I, do CTN. 6. A assistência técnica está vinculada ao fornecimento de um produto ou a um contrato principal, donde seguir a sorte daquele. 7. Além de simples distribuição de programas, identifica-se no contrato a possibilidade de cessão de direitos sobre produtos e propriedade intelectual, o que se revela tratar de medida excepcional, à parte do objeto principal do contrato, que é a licença para comercialização. Quando aplicada a cláusula, há incidência da contribuição. 8. Apelação da impetrante parcialmente provida.
(AMS 2005.61.00.028245-4, 3ª Turma, Rel. J. Conv. Claudio Santos, DJF3 15/12/2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009955-36.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009955-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DILSON GOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00099553620094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação declaratória cumulada com repetição do imposto de renda incidente sobre benefício previdenciário pago pela Fundação Real Grandeza (FRG), sob forma de renda periódica do valor da reserva constituída por contribuições do autor para complementação de aposentadoria, com os consectários legais, com pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente a ação, para declarar "*a inexistência de relação jurídico-tributária entre o Autor e a Ré quanto à incidência de Imposto de Renda sobre o valor da complementação da aposentadoria, apenas no que corresponder às parcelas de contribuições para entidade de previdência privada efetuadas pelo beneficiário no período de 01.01.1989 a 31.12.1995*", e condenar "*a Ré a devolver o indébito tributário, em valores que serão apurados em liquidação de sentença*", com incidência única da taxa Selic, observada a prescrição decenal, e fixada verba honorária pela sucumbência da União em 10% do valor da condenação mais ressarcimento das custas processuais.

Apelou a PFN, informando a desistência expressa de recorrer quanto à não-incidência do IR sobre a complementação de aposentadoria no período entre 01/01/89 e 31/12/95, conforme Ato Declaratório 04/2006, mas alegando, em suma, (1) ocorrência de prescrição quinquenal; e (2) a fixação da verba honorária, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, revertendo-se o ônus sucumbencial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75

da Lei 10.741/2003, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, dentro dos limites da manifestação fazendária sobre o desinteresse em apelar, não se conhece da remessa oficial (art. 19, §2º, Lei 10.522/02).

Passo ao exame da prescrição e dos consectários legais.

No tocante à prescrição, destaca-se que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "**3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).**"

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "**1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.**" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 11/10/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005, conforme acórdão, assim ementado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias,

ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim as situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de **5 anos**: para ações ajuizadas **antes de 09/06/2005**, o prazo é contado da **homologação expressa ou tácita**, esta última contada a partir de cinco anos do **fato gerador**, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do **recolhimento ou pagamento antecipado** a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Na espécie, a ação foi ajuizada em **18/12/2009** (f. 02), ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados retidos na fonte, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas de valores recolhidos até 5 anos de forma retroativa à propositura da ação.

Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período dos recolhimentos a serem repetidos, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro acréscimo, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, e da jurisprudência assim consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando para tanto que "**Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996**" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

No tocante ao montante da verba honorária fixada, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/ 20 10: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20 , § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3. 20 10, DJe 6.4. 20 10). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450 , Rel. Min. ELIANA CALMON , DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20 , § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20 , § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária , no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20 % SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20 , § 4º, DO CPC. A verba honorária , fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20 , § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência , nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é,

necessariamente, um parâmetro abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço. Cabe destacar que não houve excesso no valor cominado, já que 10% sobre o valor da condenação não indica enriquecimento sem causa e desproporcional, mas remuneração equitativa fixada para o patrono da causa da parte vencedora, considerando o lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Em suma, cumpre reformar a sentença apenas para que a repetição ocorra, observando a prescrição quinquenal. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença nos termos acima citados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005634-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
EMBARGANTE : CLOROETIL SOLVENTES ACETICOS S/A
ADVOGADO : JOAO BATISTA COSTA
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 08.00.00411-7 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos declaratórios contra provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade e reconheceu a ocorrência de prescrição, com análise do mérito nos termos do artigo 269, IV, do CPC, fixada a verba honorária R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alegou, em suma, que: (1) "*corroborando com o nosso entendimento o Professor Ives Gandra permite a fluência do prazo prescricional no processo administrativo, que deverá ser solucionado no prazo de cinco anos, ressalvada a hipótese da Fazenda se utilizar do protesto judicial como forma de interrupção do prazo decadencial, a que faz menção o parágrafo único, inciso II, do art. 174 do Código Tributário Nacional, (...)*" (f. 252); e (2) "*(...) que o processado encontra-se prescrito, haja vista que os vencimentos dos tributos em questão ocorreram em 20/02/1992, 20/03/1992, 20/04/1992, 15/10/1995, 16/10/1995, 16/10/1995, a notificação do crédito tributário, como lançada na própria CDA (fls. 04/05), em data de 15/09/1995, sendo que a citação válida marco interruptivo ocorreu em 11/05/2001, ultrapassando, portanto, o lapso temporal prescricional de 5 (cinco) anos, tanto da data do vencimento, quanto da data de notificação do processado administrativo, sendo medida de rigor a declaração da prescrição tributária, posto que o crédito tributário encontra-se extinto nos termos do art. 174 c.c. com o artigo 156, inciso V, ambos do Código Tributário Nacional, (...)*" (f. 254).

DECIDO.

Manifestamente infundado o recurso, que busca não sanar omissão, contradição ou obscuridade, mas alterar o próprio critério de julgamento, sendo que restou consignado que "*encontra-se consolidada a jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN. Não existe constituição definitiva senão depois do decurso do prazo para impugnação ou depois da intimação da decisão final na última instância ou esfera administrativa, quando o lançamento fiscal torna-se definitivo para efeito de início de contagem da prescrição*" (f. 243) e que "*no caso concreto, o contribuinte foi notificado da última decisão proferida no recurso administrativo em 04.12.96 (f. 216), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 04.08.98 (f. 02), dentro do quinquênio legal, portanto, considerada a aplicação das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição*" (f. 244-v).

A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos

embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios e aplico multa, na forma supracitada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003171-90.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003171-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : ANNELEISE PIOTTO ROVIGATTI
APELADO : ARROJO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ADVOGADO : SALVADOR MARGIOTTA e outro
No. ORIG. : 00031719020114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se ação declaratória de inexistência de relação jurídica proposta contra o Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP, objetivando a declaração de que a empresa autora não está obrigada ao registro e tampouco ao pagamento de anuidades, anulando-se, ainda, a multa que lhe fora imposta no valor de R\$ 2.277,00.

Alega a autora que sua atividade está relacionada ao ramo imobiliário, dedicando-se à compra e venda e locação de imóveis e administração de condomínios, não estando, assim, submetida à fiscalização do Conselho Regional de Administração.

Antecipação da tutela deferida (fls. 68/69v).

Contestação a fls. 78/88.

A MMª Juíza *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com supedâneo no artigo 269, I, do CPC, por entender que as atividades da autora não são próprias de Administrador. Condenou o réu a pagar à autora as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixou, por equidade, em R\$ 500,00.

Em apelação interposta a fls. 116/124 o Conselho Regional de Administração alega, em síntese, que as empresas que atuam na área de administração de bens e condomínios administram bens de terceiros, utilizando-se de conhecimentos contidos nos vários campos da ciência da Administração, desenvolvendo inúmeras atividades próprias do Administrador. Afirma que, por lei, a atividade do corretor de imóveis não envolve a administração de bens imóveis, de modo que não cabe ao intérprete ampliá-las.

Contrarrazões a fls. 128/131.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Consoante a documentação acostada aos autos, a empresa apelada tem como atividade a "*explorar o ramo de mediação na compra, venda, hipoteca, permuta e locação de imóveis; despachos em geral junto as repartições públicas, exceto nas repartições subordinadas a SSP, e administração de bens e condomínios*" (fls. 11/16). Pois bem, a Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo ao critério de raciocínio finalístico, a compra e venda, locação, permuta de imóveis e administração de

condomínios não pode ser interpretada como atividade ou função específica da administração.

A Lei nº 4.769/65 não tem a abrangência perseguida pelo Conselho apelante. Com efeito, a norma em questão dispõe sobre a profissão de Técnico de Administração, garantindo a estes os mesmos direitos e prerrogativas dos bacharéis em Administração, situação esta que, por si só, já é hábil a afastar a pretensão da apelante porque o profissional dos autos atua no ramo imobiliário.

O artigo 2º da lei supramencionada, invocado pelo apelante, cuida apenas das atividades desenvolvidas pelo Técnico de Administração, atividades estas que não podem ser interpretadas analogicamente para enquadrar a apelada e obrigá-la ao registro.

A alegação de que no exercício de suas finalidades a apelada desenvolve "*inúmeras atividades próprias do Administrador, como Administração Geral, Administração Financeira, Administração Mercadológica, Administração de Materiais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos*", conhecimentos inerentes à profissão do administrador, configura um sofisma lamentável. Tais conhecimentos se resumem à organização do empresário, sendo que a organização nada mais é do que um elemento da empresa, segundo preceitua o artigo 966 do Código Civil. Ou seja, todo e qualquer empresário, indiferente o ramo que explore, deverá exercer uma atividade econômica organizada, o que não significa que deverá ser administrador. O registro, consoante acima consignado, é determinado de acordo com a atividade básica ou do serviço prestado (Lei nº 6.839/80). Cuidando-se de empresa que atua no segmento imobiliário, o registro será obrigatório apenas junto ao CRECI.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

"CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - LEI 6.839/80 - DECRETO nº 61.934/67 - DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO A Lei 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica. O Decreto nº 61.934/67 dispõe em seu artigo 3º quais são as atividades desempenhadas pelo técnico em administração. A impetrante tem por objetivo social a exploração do ramo de prestação de serviços de administração de bens imóveis e condomínios em geral. Depreende-se que a impetrante desempenha, predominantemente, atividades básicas de natureza imobiliária, não envolvendo a exploração de tarefas próprias de técnico de administração, o que a desobriga do registro perante o Conselho Regional de Administração de São Paulo. Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, AMS nº 2004.03.99.033714-8, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 05.11.2009, DJF3 08.12.2009, pág. 319)

"AÇÃO DECLARATÓRIA. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA (art. 475, § 2º do CPC) CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO SP- CRA/SP. REGISTRO. LEIS Nº6.839/80, LEI Nº4.769/65. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. 1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01) 1. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de administrador, para serviços de intermediação imobiliária e de administração de imóveis (fl.37), não se configurando como atividade ou função típica dos mencionados profissionais. 2. A Lei nº 6.839/80 vinculou o registro das empresas nos Conselhos Profissionais à atividade inerente ao exercício da profissão e àquelas em que o serviço seja prestado diretamente a terceiros. 3. Consta ainda que a apelante está devidamente registrada no CRECI. 4. Empresa que não possui atividade básica relacionada à administração de empresas, nem tampouco presta serviços desta natureza, não está obrigada ao registro perante o CRA. 5. À míngua de impugnação mantenho a verba honorária fixada na sentença 6. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.00.027817-2, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 14.08.2008, DJF3 08.09.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011560-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011560-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : NOVACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: LTDA

ADVOGADO : ALFREDO RIZKALLAH JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela impetrante e pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão, que com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, deu provimento parcial à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, para limitar a compensação do excedente da COFINS e do PIS efetuado anteriormente ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação e deu provimento parcial à apelação da impetrante para reconhecer a inexigibilidade da base de cálculo da COFINS e do PIS, na forma do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 a partir de 09/06/2005 (impetração do mandado de segurança), pois a impetrante não está submetida às alterações promovidas pelas Leis 10637/02 e 10833/03 e pelo mesmo fundamento permitir a compensação das importâncias recolhidas a maior, a título de PIS e COFINS, na forma do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, devidamente comprovadas nos autos, mesmo após o advento das Leis nº 10637/02 e 10833/03.

Alega a impetrante que a LC nº 118/05 somente passou a vigorar em 10/06/2005 e, portanto a decisão incorreu em erro de premissa ao considerar que a LC 118/05 tenha entrado em vigor no dia imediatamente anterior ao de sua efetiva vigência, acabando por aplicar a prescrição quinquenal, ao invés da prescrição decenal do sistema ainda em vigor quando da impetração da segurança e requer o efeito infringente dos embargos para reconhecer como dies a quo da vigência da LC nº 118/05 a data de 10/06/05.

Alega a União Federal omissão de manifestação acerca da inclusão das receitas financeiras no conceito de faturamento, para fins de incidência do PIS e da COFINS na forma dos arts. 2º e 3º, "caput", da Lei nº 9718/98, os quais, não foram declarados inconstitucionais pelo STF, cuja jurisprudência apenas afastou o alargamento da base de cálculo prevista no § 1º do art. 3º da Lei nº 9718/98; que o afastamento do § 1º do art. 3º da Lei nº 9718/98 não implica no afastamento da incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas operacionais típicas da pessoa jurídica, cuja menção no decisório se faz necessária e requer o provimento dos embargos para a incidência do PIS e COFINS sobre as receitas operacionais típicas da pessoa jurídica (in casu, tratando-se de instituição financeira, as suas receitas financeiras), tal como decidido pelo STF e por este TRF, sob pena de se negar vigência aos arts. 2º e 3º, "caput" da Lei nº 9718/98.

Outrossim, objetiva a UNIÃO FEDERAL com a oposição dos presentes embargos, prequestionar os dispositivos mencionados.

Relato, decidido.

Descabida a pretensão da União Federal.

Depreende-se da sentença prolatada neste "mandamus" que a impetrante teve concedida a segurança para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a título de contribuição para a COFINS e para o PIS, em razão do inconstitucional aumento da base de cálculo pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, sendo mantida pela decisão embargada o afastamento do dispositivo legal retromencionado.

No caso vertente, a matéria devolvida a esta instância recursal restringe-se à discussão relativa à inexigibilidade das contribuições relativas ao PIS e COFINS, nos moldes estabelecidos pelo § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, tida por inconstitucional, permitindo a apuração de tais tributos com base no faturamento, assim compreendido a receita bruta da pessoa jurídica, tal como delineado pelo "caput" do artigo 3º da lei em questão.

Nessa toada, a decisão recorrida não tem o alcance alegado pela União Federal, porquanto a controvérsia constituiu tão somente na questão relativa à ampliação da base de cálculo estabelecida pelo § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98, de sorte que não se definiu no que consiste e o que abrange o faturamento das instituições financeiras e assemelhadas para cálculo das contribuições em litígio, denotando, assim, indevida discussão que não foi objeto da pretensão da impetrante.

Ora, compete ao juiz decidir a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso proferir sentença de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior à demandada.

Outrossim no mesmo sentido, conforme julgado proferido por esta Turma no processo nº 2006.61.00.027475-9, D.E. 18/4/2011 em voto prolatado pelo Des. Federal Carlos Muta:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS/COFINS. LEI 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. BASE DE CÁLCULO PARA INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. INOVAÇÃO DA CAUSA. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. Caso em que a impetração apenas discutiu a invalidade da base de cálculo e da alíquota, previstas na Lei 9.718/98, para efeito de aplicar-se o regime legal precedente (PIS: LC 7/70 com alterações da Lei 9715/98; e COFINS: LC 70/91), deduzindo-se fundamentos e razões consistentes com tal pedido, sem adentrar no exame de qualquer particularidade quanto à definição da base de cálculo, a partir do regime da legislação aplicável em decorrência da inconstitucionalidade propugnada.

Por evidente que não poderia o contribuinte alterar o pedido depois da fase postulatória, especialmente em rito mandamental, e, muito menos, a PFN pretender que se discuta questão que não foi postulada, e, por isso mesmo,

não decidida nos autos. A presente controvérsia limita-se à inconstitucionalidade da Lei 9.718/98, e não à discussão de como deve ser composta a base de cálculo do PIS/COFINS para instituições financeiras no regime da LC 7/70 com alterações da Lei 9.715/98, e da LC 70/91. Tal matéria, se necessário, deve ensejar exame em nova ação, e não no contexto genérico da presente demanda, que se encerrou nos limites da proposição da inconstitucionalidade da Lei 9.718/98 para cobrança do PIS/COFINS segundo a legislação precedente. Portanto, se tal discussão não veio aos autos, não pode ser objeto de omissão no julgamento, tal qual propugnado pelos embargos declaratórios da PFN à decisão monocrática proferida, a qual tampouco pode comportar reforma em agravo inominado à Turma, diante dos limites objetivos da causa, definidos na fase própria, e inalteráveis por interesse de qualquer das partes. Agravo inominado desprovido."

Também não assiste razão à impetrante/embargante.

Conforme constou na decisão embargada, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4. Precedentes."

(TRF 3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008)

De forma idêntica já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL - CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO-CONFIGURADAS - ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. DISPOSITIVOS NÃO-ESSENCIAIS AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA.

Não é necessário que o órgão julgador se manifeste sobre todas as questões trazidas pelas partes, desde que o entendimento adotado seja suficiente para decidir a controvérsia.

A ausência de prequestionamento da matéria federal, ainda que alegado violação ao artigo 535 do CPC no recurso especial, há que ser declarada, uma vez que o acórdão recorrido utilizou fundamentos suficientes e

prejudiciais daqueles pretendidos pelo recorrente.

Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377)

Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "ratio essendi". Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da impetrante e da União Federal.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001383-42.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001383-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ADEMIR ALMENDRO MIRON
ADVOGADO : PAULO CESAR FERREIRA SORNAS e outro
No. ORIG. : 00013834220104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta de r. sentença proferida em ação ordinária de repetição de indébito, em que visa o autor a repetição das quantias recolhidas ao imposto de renda incidente sobre valores recebidos a título de juros de mora, incidentes sobre verbas trabalhistas percebidas em razão de ação judicial na qual o autor foi vencedor, tudo acrescido de juros e correção monetária.

Após a execução do julgado foi determinado o levantamento dos valores pleiteados e depositados em juízo, quais sejam, horas extras, DSR's, reflexos no 13º salário, férias + 1/3 e juros de mora, tendo sido recolhido o imposto de renda sobre estes últimos.

Aduziu que, do total de imposto de renda calculado, R\$ 26.362,17, - representando 27,5% do valor total tributável de R\$ 97.690,02 -, foram recolhidos R\$ 12.705,01, a título de imposto de renda incidente sobre os juros de mora.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida julgou procedente o pedido do autor, determinando a repetição dos valores recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre a quantia recebida a título de juros de mora, atualizados com a incidência da taxa Selic a incidir a partir do recolhimento indevido. Condenou a ré no pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Deixou de sujeitar a r. sentença ao duplo grau, ante o baixo valor da causa, nos termos dispostos no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Apelação interposta pela União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença, ou, subsidiariamente, o afastamento da restituição via precatório, assegurando a dedução dos valores na declaração anual relativa ao ano base correspondente, como isentos e não tributáveis.

Contra-arrazoado o recurso, o autor pleiteou a manutenção da r. sentença.

É o necessário.

DECIDO.

No que se refere à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, ante as disposições constantes do Código Civil de 2002 que firmou a natureza indenizatória dos juros moratórios, o E. STJ alterou o seu posicionamento que anteriormente tributava os juros quando o principal era tributado, em razão de o acessório seguir o principal, para decidir pela sua natureza indenizatória.

Neste sentido os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE DEBATE DE TESES RECURSAIS. SÚMULA 211/STJ. RENDIMENTOS DECORRENTES DE JUROS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. Alegações genéricas de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter-se manifestado, inviabiliza o conhecimento do recurso interposto com base no art. 535, inciso II, do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. As teses sustentadas acerca da

violação dos arts. 97 e 111 do CTN, 39, XVI a XXIV e 43 do RIR (Decreto 3.000/99) e 6º da lei 7.713/88 não obtiveram juízo de valor pela Corte de origem, o que atrai o óbice da Súmula 211/STJ. **3. Não incide imposto de renda sobre rendimentos derivados de juros em reclamação trabalhista porque possuem nítido caráter indenizatório pela não disponibilidade do credor do quantum debeatur, bem como por não representarem proventos de qualquer natureza não refletirem acréscimo patrimonial, consoante exige o disposto do art. 43 do CTN. Precedentes. 4. Recurso especial não provido."**

STJ - 2ª Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163490; Rel. Min. Castro Meira; DJE DATA:02/06/2010)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. JUROS MORATÓRIOS INDENIZATÓRIOS. NÃO-

INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, CPC. OMISSÃO QUANTO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL.

AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356 DO STF. 1. O STF, no RE 219.934/SP, prestigiando a

Súmula 356 daquela Corte, sedimentou posicionamento no sentido de considerar prequestionada a matéria

constitucional pela simples interposição dos embargos declaratórios. Adoção pela Suprema Corte do

prequestionamento ficto. 2. O STJ, diferentemente, entende que o requisito do prequestionamento é satisfeito

quando o Tribunal a quo emite juízo de valor a respeito da tese defendida no especial. 3. Não há interesse

jurídico em interpor recurso especial fundado em violação ao art. 535 do CPC, visando anular acórdão proferido

pelo Tribunal de origem, por omissão em torno de matéria constitucional. 4. No caso de rendimentos pagos

acumuladamente, devem ser observados para a incidência de imposto de renda, os valores mensais e não o

montante global auferido. 5. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do

Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide

imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ. 5. Recurso especial não provido."

(STJ - 2ª Turma; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1075700; Rel. Min. Eliane Calmon; DJE DATA:17/12/2008

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - IMPOSTO DE RENDA - VERBAS INDENIZATÓRIAS -

CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA - NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS JUROS

MORATÓRIOS - NATUREZA INDENIZATÓRIA. "Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de

mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto,

sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ." (REsp 1037452/SC,

Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.5.2008, DJ 10.6.2008). Recurso especial improvido."

(STJ; 2ª Turma; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1090283; DJE DATA:12/12/2008; Rel. Min. Humberto Martins)

Recebidas as importâncias a título de juros de mora, durante a vigência do Código Civil de 2002, sobre elas não deve incidir o imposto de renda.

Assim, deve ser reconhecido o direito do autor de não se sujeitar à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista.

No que se refere à insurgência subsidiária contida na apelação interposta pela União Federal, não há qualquer fundamento legal para que seja afastada a repetição do indébito, pleiteada pelo autor e julgada procedente.

Quanto à aplicação dos consectários legais, resta pacificado nesta Corte e nos demais Tribunais Superiores, que a correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à cobrança dos juros, cumpre salientar que no caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade milita contra sua incidência.

Ademais, a questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo ela composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.

Assim, quanto aos juros, resta pacífica a jurisprudência no sentido de que a partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.

Mantenho a condenação dos honorários advocatícios fixados na r. decisão recorrida, em razão do disposto no art. 20, § 3º, do CPC.

Isto posto, na forma do "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela União Federal.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : UTILISSIMO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : MARCELO TADEU ANGELO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação declaratória movida por Utilíssimo Transportes Ltda. contra a União, objetivando provimento jurisdicional que assegure a sua inclusão no SIMPLES, ratificando a validade dos recolhimentos efetuados no período de fevereiro de 2000 a dezembro de 2004.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 50.000,00 em 30 de agosto de 2005.

Liminar deferida parcialmente (fls. 47/49 e fls. 53/54).

Contestação às fls. 118/125.

Réplica às fls. 136/148.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 163/166).

Apelação da autora às fls. 180/187.

Contrarrazões às fls. 197/200.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A Lei nº. 9.317/96, que instituiu o Sistema Integrado do Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, disciplinou a matéria de acordo com disposição constitucional contida no artigo 179, que cuida do tratamento jurídico diferenciado a micro e pequenas empresas.

Referida lei tomou como base e critério objetivo para classificação e distinção entre micro e pequena empresa a receita bruta anual destas e atribuiu a ambas o direito de optar pelo SIMPLES, com a garantia de pagamento mensal unificado de diversos impostos e contribuições, sendo excluídos do benefício apenas os especificados por ela e ficando o optante dispensado do pagamento dos impostos e contribuições.

Para poder gozar dos benefícios, a lei fixou requisitos para inscrição do optante e previu, em seu artigo 9º, os casos em que a opção pelo referido sistema era vedada, com fundamento em critérios objetivos, mesmo que eventualmente estivesse preenchido o requisito da receita bruta anual máxima.

Deve ser ressaltado que tanto para a fixação dos requisitos, como para as vedações relativamente ao gozo do tratamento jurídico diferenciado, a Constituição Federal outorgou ao legislador a discricionariedade no

estabelecimento dos parâmetros.

No caso em comento, a vedação à opção pelo SIMPLES foi baseada no critério previsto no inciso XV do artigo 9º, que dispõe que:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(...)

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Sobre o tema, decidi recentemente esta E. Corte:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO "SIMPLES". EXISTÊNCIA DE DÉBITO PERANTE O FISCO. CONSTITUCIONALIDADE DO INCISO XV DO ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.317/96.

1. Diz o artigo 9º da Lei nº 9.317/96, em seu Inciso XV, que não poderá optar pelo "SIMPLES" a Pessoa Jurídica que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

2. Por outro lado, o artigo 13 do mesmo diploma legal estabelece que ocorrerá a exclusão do sistema sempre que a Pessoa Jurídica incorrer em qualquer das situações excludentes do artigo 9º.

3. O SIMPLES é um regime tributário privilegiado, sendo bastante razoável que só possa usufruir dele o contribuinte que respeite suas regras, inclusive a que exige a inexistência de débitos perante o Fisco.

4. A exclusão do SIMPLES não constitui óbice ao desenvolvimento desta atividade, implicando apenas em tributação segundo as regras do regime comum.

5. Inocorrência de ofensa ao princípio da isonomia ou impedimento ao exercício de atividade empresarial.

6. Não se pode ter a exclusão, na hipótese, como forma de coação ao pagamento de tributo.

7. Apelação improvida. (TRF3, AMS 200061000059949, Judiciário em Dia - Turma D, Rel. Juiz Federal Rubens Calixto, DJF3 14/02/2011, grifos nossos).

Consoante se observa dos autos, a autora teve seu pedido de opção ao SIMPLES indeferido em razão da existência de pendências junto à PFN (fl. 25).

Em seguida, anoto que, conforme se infere dos documentos acostados aos autos, há sete inscrições em nome da autora em cobrança na PGFN, quais sejam: 80.2.98.018181-78, 80.6.98.037138-44, 80.2.99.059573-87, 80.2.04.037963-67, 80.5.05.012500-91, 80.6.04.058303-16 e 90.6.96.010627-40, de modo que, ainda que se considere os documentos trazidos pela autora às fls. 189/194, estes apenas demonstram o ajuizamento de embargos à execução fiscal, inexistindo nos autos quaisquer outros que comprovem que todos os débitos supramencionados estejam com a exigibilidade suspensa, tendo em vista, especialmente, que a documentação acostada não faz referência ao número da CDA que originou a execução fiscal subjacente aos embargos.

Desta feita, considerando a presunção de legalidade que reveste os atos administrativos, entendo que, de fato, incide a vedação legal em comento à inclusão da autora no SIMPLES.

Por derradeiro, como bem salientado pelo MM. Juízo *a quo*, "*em momento algum houve decisão nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.61.00.00.6015-0 que deferisse liminarmente, ou no mérito, a inclusão da autora no SIMPLES, de modo que os pagamentos por ela efetuados foram realizados por sua conta e risco*".

Pelas razões expostas, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900550-08.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900550-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : TERRAMAR EDUCACIONAL S/S LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação declaratória movida por Terramar Educacional S/S Ltda. contra a União objetivando provimento jurisdicional que assegure a sua inclusão no SIMPLES, afastando-se o disposto no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 3.000,00 em 11 de fevereiro de 2005.

Contestação às fls. 44/51.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com supedâneo no artigo 269, I, do CPC, por entender que as vedações contidas na Lei nº 9.317/96 não ofendem a Constituição Federal. Condenou a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 92/98).

Em apelação interposta às fls. 102/124 a autora sustenta que os estabelecimentos de ensino médio têm o direito de optar pelo SIMPLES. Afirma que o texto constitucional assegura o tratamento diferenciado a microempresas e empresas de pequeno porte por meio de simplificação de suas obrigações tributárias, configurando violação ao princípio da igualdade o tratamento diferenciado dado pela Administração. Entende que não há razão para se diferenciar escolas de ensino fundamental das de ensino médio, já que o objetivo de ambas é obter o pleno desenvolvimento da pessoa, preparando-a para o exercício da cidadania. Argumenta que qualquer estabelecimento de ensino que atenda às disposições da Lei nº 9.317/96 poderá optar pelo sistema, pois a Constituição Federal dispõe que todos são iguais perante a lei.

Contrarrazões às fls. 131/137.

Subiram os autos a esta E. Corte, sendo a mim distribuídos em 27 de agosto de 2008.

Às fls. 139/145 a apelante argumenta que a Lei Complementar nº 128/2008 permitiu que as escolas de ensino médio adiram ao SIMPLES, ordenamento que deve ser aplicado à hipótese por força do disposto no artigo 106, II, "a", do CTN, e do artigo 462 do CPC.

Instada a se manifestar, a União peticiona às fls. 150/154.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.317/96, que instituiu o Sistema Integrado do Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, disciplinou a matéria de acordo com disposição constitucional contida no artigo 179, que cuida do tratamento jurídico diferenciado a micro e pequenas empresas.

Referida lei tomou como base e critério objetivo para classificação e distinção entre micro e pequena empresa a receita bruta anual destas e atribuiu a ambas o direito de optar pelo SIMPLES, com a garantia de pagamento mensal unificado de diversos impostos e contribuições, sendo excluídos do benefício apenas os especificados por

ela e ficando o optante dispensado do pagamento dos impostos e contribuições.

Para poder gozar dos benefícios, a lei fixou requisitos para inscrição do optante e previu, em seu artigo 9º, os casos em que a opção pelo referido sistema era vedada, com fundamento em critérios objetivos, mesmo que eventualmente estivesse preenchido o requisito da receita bruta anual máxima.

Deve ser ressaltado que tanto para a fixação dos requisitos, como para as vedações relativamente ao gozo do tratamento jurídico diferenciado, a Constituição Federal outorgou ao legislador a discricionariedade no estabelecimento dos parâmetros.

No caso específico dos autos, a vedação à opção pelo SIMPLES foi baseada no critério da natureza da atividade, conforme previsto no inciso XIII do artigo 9º, abrangendo aquele "*que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.*"

Neste compasso, cabe recordar que, sobre a validade constitucional da vedação contida no artigo 9º, especificamente em relação ao inciso em debate nos autos, ou seja, inciso xiii, da Lei n.º 9.317/96, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADI n.º 1.643:

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA LIMINAR. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. SIMPLES. LEI N.º 9.317 DE 5 DE DEZEMBRO DE 1996. PESSOA JURÍDICA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CUJO EXERCÍCIO DEPENDA DE HABILITAÇÃO PROFISSIONAL. 1. Há pertinência temática entre os objetivos estatutários da Confederação Nacional das Profissões Liberais e a lei questionada, que instituiu o "Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES." 2- Ainda que classificadas como microempresas e empresas de pequeno porte porque a receita bruta anual não ultrapassa os limites fixados no art. 2º, incisos I e II, da Lei n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996, não podem optar pelo "Sistema SIMPLES" as pessoas jurídicas prestadoras de serviços que dependam de habilitação profissional legalmente exigida. 3- Medida Liminar indeferida."

A partir de outubro de 2000 foram excetuadas as seguintes atividades, nos termos da Lei nº 10.034/2000:

"Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso xiii do art. 9º da Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às seguintes atividades: (Redação dada pela Lei nº 10.684, de 30.5.2003)

I - creches e pré-escolas;

II - estabelecimentos de ensino fundamental;

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

IV - agências lotéricas;

V - agências terceirizadas de correios;"

Por sua vez, a LC nº 123 /2006, ao implementar o SIMPLES Nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte), e foi modificada pela LC nº 128/2008, nos seguintes termos:

"Art. 3º A partir de 1º de janeiro de 2009, a Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006, passa a vigorar com as seguintes modificações:

(...)

Art. 18.

(...)

§ 5º-B. Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, serão tributadas na forma do Anexo III desta Lei Complementar as seguintes atividades de prestação de serviços:

I - creche, pré-escola e estabelecimento de ensino fundamental, escolas técnicas, profissionais e de ensino médio,

*de línguas estrangeiras, de artes, cursos técnicos de pilotagem, preparatórios para concursos, gerenciais e escolas livres, exceto as previstas nos incisos II e III do § 5o-D deste artigo;
(...)"*

Consoante se observa dos autos, a autora tem por objeto social, "*a prestação de serviços na área de educação infantil, fundamental e médio*" (fl. 29).

No entanto, a LC nº 128/2008 assim dispôs em relação a sua vigência:

"Art. 14. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, salvo em relação:

I - ao art. 1o, que produz efeitos desde 1o de julho de 2007;

II - aos arts. 3o a 5o e ao inciso II do caput do art. 13, os quais produzirão efeitos a partir de 1o de janeiro de 2009, com exceção dos dispositivos dos arts. 3o e 4o especificados no inciso III deste artigo;

III - aos §§ 1o a 3o do art. 4o, arts. 18-A a 18-C, § 4o do art. 25, art. 36-A e § 6o do art. 38 da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006, os quais produzirão efeitos a partir de 1o de julho de 2009."

Nessa esteira, em conformidade com o que restou pacificado por ocasião da alteração produzida pela Lei nº 10.034/2000, a superveniência da LC nº 128/2008, por se tratar de situação semelhante a dos presentes autos, não legitima as opções efetuadas antes de sua vigência (Súmula 448 do Superior Tribunal de Justiça), não havendo como acolher a pretensão da autora.

Nesse sentido, já decidi esta E. 3ª Turma:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. SIMPLES. LEI . 9.317/1996. ART. 9º, XIII. VEDAÇÃO À OPÇÃO. ESTABELECIMENTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL, ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO. ATIVIDADE TÍPICA DE PROFESSOR. 1. O tratamento jurídico diferenciado dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte encontra previsão no artigo 179, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n. 9.317, de 5 de dezembro de 1996. 2. O artigo 9º da lei citada previu hipóteses de vedação ao ingresso no regime favorecido do SIMPLES, o qual teve sua constitucionalidade reconhecida pelo STF na ADI n. 1.643. 3. A lei vedou o ingresso no SIMPLES às pessoas jurídicas que prestem serviços próprios dos profissionais relacionados no inciso XIII, e daqueles que lhes são assemelhados, bem como às que prestem serviços relativos a profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional exigida por lei. 4. A autora tem como objeto social, a "escola infantil de nível pré-escolar, ensino fundamental e ensino médio" (sic), de modo que incide na vedação prevista no artigo 9º, XIII, da Lei n. 9.317/1996, porquanto, dedicando-se à educação infantil, ao ensino fundamental e ao ensino médio, presta serviço típico de professor. Precedentes da Turma e do STJ. 5. A Lei n. 10.034/2000, que permitiu o ingresso no SIMPLES às creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, não legitima as opções efetuadas antes de sua vigência. Súmula 448 do STJ. 6. Apelação improvida." (TRF3, AC 200461050035387, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Márcio Moraes, DJF3 30/08/2010).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001211-23.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.001211-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : BIANCALANA CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO GUGLIELMI e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00012112320064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de IRPJ e COFINS (valor de R\$ 136.850,21 em abr/05 - fls. 03). O d. magistrado deixou de condenar o embargante em honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69.

Apelação do embargante, fls. 96/106, alegando a ocorrência de prescrição do crédito tributário. Sustenta que o crédito foi definitivamente constituído por meio de DCTF entregue ao Fisco Federal. Aduz que o prazo prescricional interrompeu-se na data da prolação do despacho ordenatório da citação. Salienta que entre os vencimentos do tributo e o despacho citatório transcorreu o prazo quinquenal para exercício da pretensão executória do exequente.

Em contrarrazões, fls. 108/112, a exequente alega, em síntese, que os créditos tributários foram constituídos com a entrega da DCTF ao Fisco, que ocorreu em 28/05/1998 e 27/09/1999. Sustenta que o executado aderiu ao REFIS em 24/04/2000, interrompendo, assim, o prazo prescricional, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Salienta que com a adesão ao programa de parcelamento pela empresa executada, o crédito tributário ficou com sua exigibilidade suspensa até a rescisão do referido parcelamento, ocorrida em 01/01/2002. Aduz que a execução fiscal foi ajuizada em 24/05/2005 e o despacho ordenatório da citação proferido em 28/07/2005, concluindo, assim, pela inoccorrência da prescrição.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, do CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença não merece reforma.

O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ e COFINS, tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos pelo contribuinte.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs.

Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005), incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

No tocante às eventuais causas obstativas do curso do prazo prescricional, observo que a parte executada aderiu ao REFIS em 24/04/2000 (fls. 116), o qual somente veio a ser rescindido em 01/01/2002 (fls. 116), conforme

demonstrativos acostados aos autos.

Nessa linha de intelecção, iniciado o prazo prescricional em 28/05/1998 e 27/09/1999, com a entrega da declaração do contribuinte ao Fisco Federal (fls. 1114 e 115), este foi interrompido em 24/04/2000 (fls. 116), com a adesão do contribuinte ao programa de parcelamento da dívida, permanecendo suspenso até 01/01/2002 (fls. 116), data em que ocorreu a rescisão do referido parcelamento. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao parcelamento começou a contar desde o princípio, a partir da rescisão deste que se deu em 01/01/2002.

Desta feita, contado o lapso prescricional a partir de 01/01/2002, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderia ser exercida até 01/01/2007. Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, não se verifica a ocorrência da prescrição do crédito tributário no caso em tela, tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 24/05/2005 (fls. 11), portanto, dentro do prazo legal. Ainda que se considerasse como termo *ad quem* do prazo prescricional a data do despacho ordenatório da citação, prescrição não haveria, uma vez que este foi proferido em 28/07/2005, conforme cópia da decisão acostada às fls. 20.

Dessa forma, o crédito tributário exequendo mantém-se hígido na sua integralidade, devendo a r. sentença ser mantida no particular.

Oportuno colacionar os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.

3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.

6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.

7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.

8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.

9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

11. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

12. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

14. Apelação da União a que se nega provimento. Manutenção da sentença extintiva por fundamento diverso em relação a parte dos créditos."

(TRF3 - Terceira Turma, AC 1398802, processo 2000.61.14.004695-2/SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 10/05/2010, p. 78)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. TERMO FINAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). MASSA FALIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. JUROS ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETACÃO DA QUEBRA (ART. 26 DO DECRETO-LEI N.º 7.661/45). ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. LEGALIDADE.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).

3. O pedido de parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento o débito pelo devedor e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

4. Descumprido o acordo de parcelamento, com exclusão da executada do programa, dá-se o vencimento automático das demais parcelas e a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal.

Inteligência da Súmula n.º 248 do extinto TFR.

5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.

(...)"

(TRF3 - Sexta Turma, APELREE 1473047, processo 2004.61.14.000284-0/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 28/04/2010, p. 546)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 § 1º DO CPC. DECADÊNCIA PARCIAL RECONHECIDA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DA PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DE TITULARIDADE DO EXECUTADO.

1. Cobrança de contribuições previdenciárias relativas às competências de 01/1987 a 03/1997 (período em que o agravante figura como co-responsável). Os lançamentos tributários dos débitos em questão deram-se todos em 1997 (vide fls. 32, 57, 67, 76, 85 e 93).

2. Aos fatos geradores ocorridos entre 24/09/1980 e 01/03/1989, aplicam-se o prazo decadencial de cinco anos (conforme parecer MPAS/CJ n.º 85/88) e o prazo prescricional trintenário. Já aos fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (data em que entrou em vigor o Capítulo do Sistema Tributário Nacional da CF/1988), aplicam-se os prazos decadencial e prescricional quinquenais, nos moldes da legislação tributária.

3. Na hipótese, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Conclui-se que houve o transcurso do prazo decadencial de 5 (cinco) anos com relação aos fatos geradores ocorridos entre 01/1987 e 11/1991. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 12/1991, o termo a quo do prazo decadencial é 01/01/1993, de modo que o lançamento ocorreu dentro do prazo de cinco anos.

4. Nos termos do art. 219, §1º, do CPC, tendo havido citação válida (fl.228), a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. A execução fiscal foi ajuizada em 2000 (fl.29), não se havendo de falar em decurso do prazo prescricional entre a data do lançamento tributário (1997) e a do ajuizamento da execução.

5. O caso em análise NÃO é de redirecionamento da execução para os representantes da executada, uma vez que os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que é um título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei 6.830/80. Afastada, portanto, a ocorrência de prescrição no presente caso. Ademais, conforme certidão à fl. 228, sócio e pessoa jurídica foram citados ambos na mesma data.

6. Com o advento da Lei n.º 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei n.º 6.830/1980.

7. A constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida nos moldes das alterações introduzidas no CPC pela Lei n.º 11.382/2006 e da jurisprudência recente, uma vez que seu deferimento se deu em 13/11/2007.

8. Apesar de o agravante ter nomeado bens à penhora, estes se revelam insuficientes para garantir a dívida.

Superada, pois, qualquer discussão quanto ao cabimento da penhora on line.

9. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 - Segunda Turma, AI 355958, processo 2008.03.00.046007-0/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, v.u., j. 24/11/2009, publicado no DJF3 CJI de 03/12/2009, p. 221)

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do embargante, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003698-64.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003698-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : LUIZ SOARES
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00036986420104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra a r. sentença proferida em ação declaratória cumulada com repetição de indébito, com o fim de ver declarada a inexigibilidade das importâncias recolhidas a título de imposto de renda incidente sobre o recebimento de horas extras e seus reflexos que não foram pagas no período em que foram trabalhadas mas tão somente após interposição de ação trabalhista em que o autor foi vencedor e ainda a incidência do citado imposto sobre os juros de mora, bem como para ver repetidas as quantias recolhidas a esse título, acrescidas de correção monetária pela taxa Selic.

Requeru o autor a aplicação da tabela progressiva mensal em vigor à época do recolhimento com a repetição dos valores descontados a maior, corrigidos pela taxa Selic.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento das custas processuais e nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Embargos de declaração interpostos pelo autor, alegando a ocorrência de omissão no julgado no que se refere ao recebimento dos valores de forma acumulada e a incidência do imposto de renda sobre eles.

Embargos de declaração interpostos pela União Federal, aduzindo haver ocorrido coisa julgada material referente à forma do cálculo do imposto de renda.

Sentença proferida às fls., negou provimento aos embargos de declaração interpostos pela União Federal, deu provimento aos embargos de declaração interpostos pelo autor para suprimir a omissão apontada e julgou parcialmente procedente o pedido tão somente para reconhecer que a incidência do imposto de renda deve observar o regime vigente ao tempo em que devido o pagamento das verbas trabalhistas, condenando a ré na repetição do valor do imposto de renda retido que supere o montante devido, acrescido da taxa Selic desde o recolhimento indevido. Deixou de fixar honorários advocatícios ante a ocorrência da sucumbência recíproca.

O autor interpôs apelação, pleiteando a não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora na reclamação trabalhista e sua repetição além da condenação do apelado nos honorários advocatícios.

A União Federal interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença e a fixação dos honorários advocatícios pelo autor em razão da sua sucumbência em parte mínima do pedido.

Contra-arrazoados ambos os recursos subiram os autos a esta Corte.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para fins do disposto no art. 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo improvimento de ambos os recursos.

É o relatório.

DECIDO.

Esta Corte e os Tribunais Superiores já consolidaram a jurisprudência no sentido de reconhecer o caráter salarial do pagamento de indenização por horas extras trabalhadas. (STJ - Resp nº 200700678479; 2ª Turma; j. 16/08/2007; DJU 08/02/2008; Rel. Min. Herman Benjamin; STJ - Resp nº 200401287983; 2ª Turma; j. 23/10/2007; DJU 23/11/2007; Rel. Min. Otávio de Noronha; TRF-3ª Região - AC nº 200661000128123 - SP; 6ª Turma; j. 13/12/2007; DJU 11/02/2008; Tel. Des. Federal Regina Helena Costa).

Assim mostram os precedentes:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR HORAS EXTRAS. TRABALHADAS - IHT. PETROBRÁS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. Os valores recebidos a título de verba indenizatória sobre horas extras trabalhadas - "Indenização por Horas Trabalhadas - IHT" - pagos a funcionário da Petróleo Brasileiro S.A - Petrobrás possuem natureza remuneratória, devendo sofrer a incidência do imposto de renda.

2. Não é o nomen juris, mas a natureza jurídica da verba que definirá a incidência tributária ou não. O fato gerador de incidência tributária sobre renda e proventos, conforme dispõe o art. 43 do CTN, é tudo que tipificar acréscimo ao patrimônio material do contribuinte.

3. O caso em questão não se amolda às possíveis isenções de imposto de renda previstas no art. 6º, V, da Lei 7.713/88, bem como no art. 14 da Lei 9.468/97.

4. Precedentes da Primeira Seção deste Tribunal: EREsp 695.499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, em 09/05/2007; EREsp 670514 / RN, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.06.2008, p. 1.

5. Embargos de divergência providos."

(STJ - ERESP nº 979765 - Processo: 200800354767; UF: SE; PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 13/08/2008; DATA:01/09/2008; à unanimidade; Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: SÚMULA 284/STF - CPC, ART. 535 - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - CTN, ART. 43 - IMPOSTO DE RENDA - INDENIZAÇÃO DE HORAS TRABALHADAS (IHT) - INCIDÊNCIA - PACIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO PELA PRIMEIRA SEÇÃO - LEI N.º 9.430/96, ART. 44, I - MULTA MORATÓRIA - QUESTÃO DECIDIDA SOB ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA DO STF - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PELA TAXA SELIC - POSSIBILIDADE.

1. É manifestamente inadmissível o recurso especial quanto aos dispositivos legais sobre os quais a parte recorrente não discorreu acerca da alegada violação, dada a deficiência na fundamentação.

2. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados pela parte.

3. A Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que incide imposto de renda sobre as verbas recebidas por empregados da Petrobrás, em virtude de horas-extras advindas da diminuição da jornada de trabalho, denominadas de IHT (Indenização de Horas Trabalhadas), por terem natureza remuneratória (EREsp 695499/RJ e EREsp 670514/RN).

4. Decidida, pelo Tribunal de origem, a questão da multa moratória com base, exclusivamente, no art. 150, inciso IV, da Constituição Federal (princípio da vedação ao confisco), não pode o STJ reapreciar a questão, sob pena de usurpação da competência do STF.

5. É legítima a adoção da Taxa Selic como índice de atualização monetária na vigência da Lei n.º 9.250/95, exclusivamente.

6. Recurso especiais conhecidos em parte e, nessa parte, não providos."

(STJ - RESP nº 864428 - Processo: 200601435918; UF: RN; 2ª Turma; data da decisão: 24/06/2008, DJE 18/08/2008; Relatora Min. ELIANA CALMON; à unanimidade)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PETROBRÁS. HORAS-EXTRAS TRABALHADAS (IHT). IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo entendeu pela não-incidência do imposto de renda em horas-extras pagas em decorrência de ruptura de contrato de trabalho que ocasionou a redução da jornada de trabalho para os empregados em regime de turnos ininterruptos, em face da natureza salarial.

3. A questão da multa constante do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 não foi debatida em momento algum no acórdão recorrido, assim como não foi trazida pela recorrente na sua apelação, ressentindo-se, assim, do necessário prequestionamento.

4. O imposto sobre a renda tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da

renda (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) e de proventos de qualquer natureza (art. 43 do CTN).

5. Apesar da denominação "Indenização por Horas Trabalhadas - IHT", é a natureza jurídica da verba que definirá a incidência tributária ou não. O fato gerador de incidência tributária, conforme dispõe o art. 43 do CTN, sobre renda e proventos, é tudo que tipificar acréscimo ao patrimônio material do contribuinte, e aí estão inseridos os pagamentos efetuados por horas-extras trabalhadas, porquanto sua natureza é remuneratória, e não indenizatória.

6. O caso em questão não se amolda às possíveis isenções de imposto de renda previstas no art. 6º, V, da Lei 7.713/88, bem como no art. 14 da Lei 9.468/97.

7. A Primeira Seção deste Tribunal, no julgamento dos EREsp 695.499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, em 09/05/2007, pacificou a tese de que as verbas pagas a título de indenização por horas trabalhadas possuem caráter remuneratório e configuram acréscimo patrimonial, e ensejam, nos termos do art. 43 do CTN, a incidência de imposto de renda.

8. Precedentes desta Corte: REsp 939974/RN, Rel. Min. Castro Meira; AgRgREsp 666288/RN, Rel. Min. João Otávio de Noronha; AgRgREsp 978178/RN, Rel. Min. Humberto Martins; EREsp 695499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin.

9. Agravo regimental provido."

(STJ - AGRESP nº 933117; Processo: 200700554944; UF: RN; 1ª Seção; Data da decisão: 28/05/2008; DJE DATA: 16/06/2008; Relator Min. JOSÉ DELGADO; à unanimidade)

Também é pacificado na jurisprudência, que o fato da verba ser recebida em razão de decisão judicial, não modifica a sua natureza jurídica.

Neste sentido os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA.

1. O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento da URP no período de fevereiro de 1989 a setembro de 1990 não se insere no conceito de indenização, mas sim de complementação salarial, tendo caráter nitidamente remuneratório, motivo pelo qual enquadra-se no conceito de fato gerador previsto no art. 43, I, do CTN.

2. O art. 45, parágrafo único, do CTN, define a fonte pagadora como sendo o sujeito passivo pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas passíveis de tributação.

3. Todavia, a lei não excluiu a responsabilidade do contribuinte que aufera a renda ou provento, que tem relação direta e pessoal com a situação configuradora do fato gerador do tributo (aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou do provento) e, portanto, guarda relação natural com o fato da tributação. Assim, o contribuinte continua obrigado a declarar a renda por ocasião do ajuste anual, podendo, inclusive, receber restituição ou ser obrigado a suplementar o pagamento do imposto. A falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que acarrete a responsabilidade do retentor omissor, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação, como aliás, ocorreria se tivesse havido o desconto na fonte.

4. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto.

5. Não tendo o contribuinte concorrido para equívoco no lançamento, ao lado de militar a seu favor o fato de que a própria fonte pagadora apresentou comprovantes de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda sem incluir as diferenças salariais percebidas, não há como subsistir a imposição da multa prevista no art. 4º, caput, e inciso I, da Lei 8.212/91, no valor de 100% do quantum devido. Precedente.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional improvido. Recurso especial de Carlos Augusto Monguilhott Remor parcialmente provido."

(Resp. nº 424.225, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ 19/12/03)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA FISCAL. ALÍQUOTA APLICADA SEGUNDO O PERÍODO RELATIVO A CADA COMPLEMENTO SALARIAL. NÃO CUMULAÇÃO DOS VALORES PARA EFEITO DE CÁLCULO DO TRIBUTO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE

JUSTIÇA.

1. A jurisprudência da Turma firmou precedentes no sentido de que a conversão em pecúnia de direitos trabalhistas, cuja essência seja o gozo in natura de benefício, como no caso de férias ou licença, revela-se como forma de indenização pela supressão da garantia legal de afastamento remunerado do serviço.
2. **Todavia, assim não ocorre com os direitos de fundo exclusivamente pecuniário, como é o caso do adicional de periculosidade, que decorre exclusivamente do pagamento de acréscimo ao salário em retribuição à situação de risco no trabalho à saúde ou integridade física do trabalhador e que, por isso mesmo, cessa com a eliminação da condição legalmente definida como perigosa.**
3. **O fato específico de tal adicional ser cobrado em Juízo, e não desembolsado de forma regular pelo empregador, é insuficiente para convolar a verba salarial em indenização, com a alteração essencial de sua natureza jurídica, pois o atraso é devidamente sancionado com a aplicação de acréscimos legais próprios.**
4. Embora improcedente o pedido de inexigibilidade do imposto de renda sobre o adicional de periculosidade desembolsado em reclamação trabalhista, encontra respaldo na interpretação do direito federal, segundo o Superior Tribunal de Justiça, o pedido subsidiário de adequação da alíquota do tributo, ou seja, de sua apuração segundo o regime vigente ao tempo em que devido o pagamento, ainda que somente depois tenha sido efetivado em face de atraso do devedor que tenha gerado discussão administrativa ou judicial. Trata-se de forma de apuração do tributo que se revela, sobretudo, mais própria e identificada com a efetiva aferição da capacidade econômica do trabalhador, diante do fato gerador da tributação.
5. Evidente, na espécie, o direito do autor, pois o pagamento da diferença salarial, embora efetuado de forma única e cumulada, refere-se a vencimentos mensais, segundo o regime de remuneração próprio do contrato de trabalho, de modo a justificar a incidência do imposto de renda, segundo a faixa de rendimentos e de alíquotas, considerando cada período-base, e não pelo valor integral na data do depósito ou levantamento da condenação judicial.
6. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, ficando rateadas as custas, na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.
7. *Apelação parcialmente provida.*"
(AC nº 2004.61.03.006213-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª Turma, DJ 07/06/06)

Todavia, no que se refere à incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de horas extras trabalhadas e seus reflexos em razão da decisão trabalhista, a controvérsia em comento está pacificada no âmbito do colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete velar pela correta aplicação da lei federal, valendo destacar os seguintes julgamentos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.
2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.
3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.
4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.
5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.
6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.
7. Precedentes desta Corte Superior: REsps nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.
8. *Recurso especial não-provido.*"
(REsp. nº 923.711, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ 24/05/07)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS ADVINDOS DE DECISÃO

JUDICIAL. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, ou seja, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração, e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(REsp. nº 899.576, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 22/03/07)

"TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(REsp. 783.724, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 25/08/06)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA.

1. O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento da URP no período de fevereiro de 1989 a setembro de 1990 não se insere no conceito de indenização, mas sim de complementação salarial, tendo caráter nitidamente remuneratório, motivo pelo qual enquadra-se no conceito de fato gerador previsto no art. 43, I, do CTN.

2. O art. 45, parágrafo único, do CTN, define a fonte pagadora como sendo o sujeito passivo pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas passíveis de tributação.

3. Todavia, a lei não excluiu a responsabilidade do contribuinte que auferir a renda ou provento, que tem relação direta e pessoal com a situação configuradora do fato gerador do tributo (aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou do provento) e, portanto, guarda relação natural com o fato da tributação. Assim, o contribuinte continua obrigado a declarar a renda por ocasião do ajuste anual, podendo, inclusive, receber restituição ou ser obrigado a suplementar o pagamento do imposto. A falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que acarrete a responsabilidade do retentor omissor, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação, como aliás, ocorreria se tivesse havido o desconto na fonte.

4. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto.

5. Não tendo o contribuinte concorrido para equívoco no lançamento, ao lado de militar a seu favor o fato de que a própria fonte pagadora apresentou comprovantes de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda sem incluir as diferenças salariais percebidas, não há como subsistir a imposição da multa prevista no art. 4º, caput, e inciso I, da Lei 8.212/91, no valor de 100% do quantum devido. Precedente.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional improvido. Recurso especial de Carlos Augusto Monguilhott Remor parcialmente provido."

(Resp. nº 424.225, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ 19/12/03)

A controvérsia em questão já foi suficientemente apreciada também no âmbito desta egrégia Turma, valendo destacar os seguintes julgamentos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA FISCAL. ALÍQUOTA APLICADA SEGUNDO O PERÍODO RELATIVO A CADA COMPLEMENTO SALARIAL. NÃO CUMULAÇÃO DOS VALORES PARA EFEITO DE CÁLCULO DO TRIBUTO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A jurisprudência da Turma firmou precedentes no sentido de que a conversão em pecúnia de direitos trabalhistas, cuja essência seja o gozo in natura de benefício, como no caso de férias ou licença, revela-se como forma de indenização pela supressão da garantia legal de afastamento remunerado do serviço.

2. Todavia, assim não ocorre com os direitos de fundo exclusivamente pecuniário, como é o caso do adicional de periculosidade, que decorre exclusivamente do pagamento de acréscimo ao salário em retribuição à situação de

risco no trabalho à saúde ou integridade física do trabalhador e que, por isso mesmo, cessa com a eliminação da condição legalmente definida como perigosa.

3. O fato específico de tal adicional ser cobrado em Juízo, e não desembolsado de forma regular pelo empregador, é insuficiente para convolar a verba salarial em indenização, com a alteração essencial de sua natureza jurídica, pois o atraso é devidamente sancionado com a aplicação de acréscimos legais próprios.

4. Embora improcedente o pedido de inexigibilidade do imposto de renda sobre o adicional de periculosidade desembolsado em reclamação trabalhista, encontra respaldo na interpretação do direito federal, segundo o Superior Tribunal de Justiça, o pedido subsidiário de adequação da alíquota do tributo, ou seja, de sua apuração segundo o regime vigente ao tempo em que devido o pagamento, ainda que somente depois tenha sido efetivado em face de atraso do devedor que tenha gerado discussão administrativa ou judicial. Trata-se de forma de apuração do tributo que se revela, sobretudo, mais própria e identificada com a efetiva aferição da capacidade econômica do trabalhador, diante do fato gerador da tributação.

5. Evidente, na espécie, o direito do autor, pois o pagamento da diferença salarial, embora efetuado de forma única e cumulada, refere-se a vencimentos mensais, segundo o regime de remuneração próprio do contrato de trabalho, de modo a justificar a incidência do imposto de renda, segundo a faixa de rendimentos e de alíquotas, considerando cada período-base, e não pelo valor integral na data do depósito ou levantamento da condenação judicial.

6. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, ficando rateadas as custas, na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

7. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2004.61.03.006213-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, 3ª Turma, DJ 07/06/06)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO EM ATRASO. VALORES ACUMULADOS.

1. Não é caso de reexame obrigatório se, embora a sentença seja desfavorável à União, o valor em discussão for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

2. Não assiste razão à União Federal quanto à ausência de documentos essenciais, pois compulsando os autos verifica-se que a inicial veio acompanhada dos documentos indispensáveis ao julgamento da causa.

3. A União Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo desta demanda, porquanto se trata o imposto de renda de tributo da competência da União Federal, conforme o estatuído no art. 153, III, da Constituição Federal, o que lhe autoriza a exigir, regulamentar, fiscalizar e a adotar medidas tendentes ao cumprimento da legislação pertinente, inclusive no momento da declaração de ajuste anual do contribuinte, de modo que compete a ela discutir em Juízo o direito material em foco. Além do que, in casu, o produto da arrecadação foi destinado aos cofres da União Federal.

4. O imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores, disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.

5. Precedentes da Turma e do STJ."

(AC nº 2004.61.17.000011-0, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, 3ª Turma, DJ 1º/08/07)

Destarte, os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.

Entretanto, no que se refere ao valor pleiteado a título de restituição do imposto de renda, ante a controvérsia estabelecida pelas partes referente à quantia a ser repetida, relego para a fase de liquidação a apuração dos valores indevidos.

Por outro lado, não se pode olvidar que a retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

Assim, nos termos da jurisprudência citada, que consolidou o entendimento sobre a matéria, nos presentes autos, considerando a natureza salarial das horas extras recebidas, deve incidir o imposto de renda sobre elas.

No entanto, não incide o imposto de renda sobre o montante recebido, de forma única, e sim, à época em que deveriam ter sido efetivamente pagas, conforme alíquotas vigentes.

No que se refere à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, ante as disposições constantes do Código Civil de 2002 que firmaram a natureza indenizatória dos juros moratórios, o STJ alterou o seu posicionamento que tributava os juros quando o principal era tributado, em razão de o acessório seguir o principal, para decidir pela sua natureza indenizatória.

Neste sentido os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE DEBATE DE TESES RECURSAIS. SÚMULA 211/STJ. RENDIMENTOS DECORRENTES DE JUROS EM

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. Alegações genéricas de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter-se manifestado, inviabiliza o conhecimento do recurso interposto com base no art. 535, inciso II, do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. As teses sustentadas acerca da violação dos arts. 97 e 111 do CTN, 39, XVI a XXIV e 43 do RIR (Decreto 3.000/99) e 6º da lei 7.713/88 não obtiveram juízo de valor pela Corte de origem, o que atrai o óbice da Súmula 211/STJ. 3. **Não incide imposto de renda sobre rendimentos derivados de juros em reclamação trabalhista porque possuem nítido caráter indenizatório pela não disponibilidade do credor do quantum debeatur, bem como por não representarem proventos de qualquer natureza não refletem acréscimo patrimonial, consoante exige o disposto do art. 43 do CTN. Precedentes.** 4. Recurso especial não provido." STJ - 2ª Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163490; Rel. Min. Castro Meira; DJE DATA:02/06/2010

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. JUROS MORATÓRIOS INDENIZATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, CPC. OMISSÃO QUANTO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356 DO STF. 1. O STF, no RE 219.934/SP, prestigiando a Súmula 356 daquela Corte, sedimentou posicionamento no sentido de considerar prequestionada a matéria constitucional pela simples interposição dos embargos declaratórios. Adoção pela Suprema Corte do prequestionamento ficto. 2. O STJ, diferentemente, entende que o requisito do prequestionamento é satisfeito quando o Tribunal a quo emite juízo de valor a respeito da tese defendida no especial. 3. Não há interesse jurídico em interpor recurso especial fundado em violação ao art. 535 do CPC, visando anular acórdão proferido pelo Tribunal de origem, por omissão em torno de matéria constitucional. 4. **No caso de rendimentos pagos acumuladamente, devem ser observados para a incidência de imposto de renda, os valores mensais e não o montante global auferido.** 5. **Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ.** 5. Recurso especial não provido." (STJ - 2ª Turma; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1075700; Rel. Min. Eliane Calmon; DJE DATA:17/12/2008

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - IMPOSTO DE RENDA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA - NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA INDENIZATÓRIA. "Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ." (REsp 1037452/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.5.2008, DJ 10.6.2008). Recurso especial improvido." (STJ; 2ª Turma; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1090283; DJE DATA:12/12/2008; Rel. Min. Humberto Martins)

Recebidas as importâncias a título de juros de mora, durante a vigência do Código Civil de 2002, sobre elas não deve incidir o imposto de renda.

Assim, deve ser reconhecido o direito do autor de não se sujeitar à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista.

Quanto à aplicação dos consectários legais, resta pacificado nesta Corte e nos demais Tribunais Superiores, que a correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à cobrança dos juros, cumpre salientar que no caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade milita contra sua incidência.

Ademais, a questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo ela composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.

Assim, quanto aos juros, resta pacífica a jurisprudência no sentido de que a partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.

No que se refere à condenação da verba honorária, ante a ocorrência da sucumbência recíproca, restando as partes vencedoras e vencidas, mantenho a fixação estabelecida na r. sentença monocrática, devendo cada uma das partes arcar com as respectivas custas processuais e honorários advocatícios dos seus patronos, a teor do disposto no art. 21, "caput", do CPC.

Isto posto, na forma do "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela União Federal e, na forma estabelecida no § 1º-A, do mesmo diploma legal, dou provimento parcial à apelação interposta pelo autor.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001609-35.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001609-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA SP
ADVOGADO : CAIO VINÍCIUS PERES E SILVA e outro
No. ORIG. : 00016093520104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, esta ajuizada para a cobrança de taxa de sinistro no valor de R\$ 131,31 (cento e trinta e um reais e trinta e um centavos), com fundamento no art. 269, I, do CPC. A embargante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos do § 4º do art. 20 do CPC.

Informada, a União apresenta suas razões recursais, fls. 35/41, alegando a nulidade do lançamento tributário, por falta de notificação do sujeito passivo, bem como irregularidade de sua cobrança concomitante com o IPTU e, por fim, sustenta a inconstitucionalidade da taxa em execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A execução fiscal ora embargada visa à cobrança de taxa de sinistro referente ao exercício de 2000, no valor de R\$ 131,31 (out/00 - fls. 03, autos apensos).

O artigo 34 da Lei de Execuções Fiscais assim prevê:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."

A fixação da alçada prevista no artigo 34 da Lei 6.830/80 impede a remessa para a Segunda Instância de causas de valor igual ou inferior a 50 OTN/ORTN e, sucessivamente, 308,50 BTN e 283,43 UFIRs, os quais equivalem a **R\$ 328,27** (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) em jan/01, podendo a sentença proferida, em tais hipóteses, ser atacada somente por meio de embargos infringentes e de declaração.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme revela o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830/80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ).

1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.

2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo.

3. **50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia.**

4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido." - g.m.

(STJ - AGA 952.119, Rel. Min. ELIANA CALMON, publicado no DJ de 28/02/2008)

Em que pese a redação legal do art. 34 da Lei nº 6.830/80 discorrer literalmente sobre o cabimento dos embargos infringente às execuções fiscais, não vejo razões para afastar a incidência do dispositivo em referência aos embargos a elas opostos, visto que, apesar de se tratar de ação autônoma, é a via de defesa apropriada para o executado se insurgir contra a cobrança. Nesse sentido, confira os precedentes desta Corte e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR INFERIOR A 50 OTN's. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Nos termos do artigo 34 da Lei de Execuções Fiscais, quando o valor da causa em execução fiscal é inferior a 50 ORTNS não se admite o recurso de apelação, cabendo apenas embargos infringentes e embargos de declaração ao próprio órgão julgador.

2. O feito não foi submetido à remessa oficial, em razão do valor da execução ser inferior a 60 salários mínimos (artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil).

3. Retorno dos autos à vara de origem para que a apelação seja recebida com embargos infringentes.

4. Apelação não conhecida." - g.m.

(TRF3 - Primeira Turma, AC 859229, processo 199961820270000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08/03/2005, v.u., publicado no DJU de 29/04/2005, p. 303)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES. VALOR SUPERIOR A 50 OTNS.

1 - DE DECISÃO QUE JULGA EMBARGOS A EXECUÇÃO DE VALOR SUPERIOR A 50 OTNS CABE RECURSO DE APELAÇÃO.

2 - INTERPOSTOS EMBARGOS INFRINGENTES EM LUGAR DA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 34 DA LEI 6.830/80, CORRETA E A DECISÃO QUE NÃO OS RECEBE.

3 - INCABIVEL O RECURSO DE APELAÇÃO SOMENTE APOS DECISÃO QUE NÃO RECEBE EMBARGOS INFRINGENTES. INTEMPESTIVIDADE.

4 - AGRAVO IMPROVIDO.

(TRF3 - Terceira Turma, AG 90030225060, Rel. Des. Fed. Sergio Lazzarini, j. 19/10/90, v.u., publicado no DOE de 12/11/1990, p. 130)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. ALÇADA RECURSAL. INCIDÊNCIA DO ART-34 DA LEI-6830/80.

1. O valor da ORTN atribuído à causa para o efeito de alçada recursal, nos termos do ART-34 da LEI-6830/80, é o que se afixa no momento do ajuizamento ou distribuição de causa sem sujeição à posteriores variações.

2. A LEI-8197/91 revogou apenas a LEI-6825/80, permanecendo em vigor o ART-34 da LEI-6830/80."

(TRF4 - Terceira Turma, AC 9404480770, Rel. Des. Fed. Luiza Dias Cassales, j. 24/09/98, v.u., publicado no DJ de 25/11/1998, p. 467)

Assim sendo, considerando que no presente caso o valor da alçada supera o montante cobrado no executivo fiscal ora embargado, o recurso de apelação revela-se manifestamente incabível, visto que a sentença está sujeita apenas ao recurso de embargos infringentes, nos termos do artigo 34 da Lei 6.830/80.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para exame do recurso como embargos infringentes, em

homenagem ao princípio da fungibilidade.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0754260-60.1991.4.03.6182/SP

1991.61.82.754260-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CORIBRAS IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ABRAO BISKIER e outro
No. ORIG. : 07542606019914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, c/c art. 598, ambos do CPC, e art. 1º da Lei 6.830/80 (valor de R\$ 9.315,21 em dez/09 - fls. 172), ante o encerramento do processo falimentar da empresa executada e a ausência de comprovação da ocorrência de algumas das hipóteses de redirecionamento da execução. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da exequente, fls. 181/183, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando que a premissa utilizada pelo juízo não se amolda ao caso em tela, uma vez que a empresa executada não foi dissolvida no processo falimentar. Sustenta que a certidão acostada às fls. 168 atesta que não houve quebra da executada e que o documento de fls. 171 indica que a empresa está com suas operações ativas.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado. Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil.

Tendo como ocorrido o encerramento da falência da empresa executada, o d. Juízo "*a quo*" julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito (art. 267, VI, do CPC), sob o fundamento de não mais existir a executada e não restar comprovada a hipótese de responsabilização dos sócios.

Contudo, compulsando os autos, observo que embora tenha sido decretada a falência da executada em 18/04/2005, esta interpôs agravo de instrumento contra a sentença de quebra, tendo o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em acórdão proferido em 16/08/2005, afastado o decreto de falência e julgado extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil c/c art. 4º, inciso VIII, do

Decreto-lei 7661/45, conforme cópia da certidão de fls. 168. O extrato acostado às fls. 171, emitido em 07/01/2010, por sua vez, comprova que a empresa executada está com suas operações ativas, não havendo que se falar em encerramento do processo falimentar.

Desta feita, considerando que não houve falência da empresa executada, tampouco encerramento do processo falimentar, motivo ensejador da extinção do feito sem resolução do mérito, impende seja reformada a r. sentença impugnada.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação fazendária, pelos fundamentos acima expendidos, e determino o retorno dos autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011050-83.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011050-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE PASCOAL PIRES MACIEL ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro
No. ORIG. : 00110508320094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que homologou a desistência manifestada pela parte exequente e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), atualizados até o efetivo pagamento, bem como ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelação da exequente, fls. 122/124, pugnando pela exclusão da condenação em honorários de sucumbência, por não serem cabíveis em razão do previsto no artigo 26 da Lei nº. 6.830/80, art. 1º-D da Lei n. 9.494/97, bem como diante do teor da Súmula 153 do STJ. Ao final, sustenta que não laborou de má-fé nos autos, visto que o ato de inscrição em dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal tratam-se de atos administrativos totalmente vinculados, na forma do § 3º do artigo 2º da Lei de Execuções Fiscais, motivo pelo qual pleiteia o afastamento de sua condenação ou, ao menos, a redução para o limite de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

No caso dos autos, a execução fiscal foi extinta em razão da desistência manifestada pela exequente, após apresentação de exceção de pré-executividade. Regularmente citada, a parte executada apresentou sua tese de defesa alegando a ilegitimidade da cobrança, em razão do valor exequendo ter sido objeto do parcelamento previsto na Lei nº. 11.941/09, em 10/09/2009.

Na ocasião em que manifestada a desistência, a União informou que, apesar da parte ter de fato requerido sua adesão ao programa de parcelamento, não havia indicado quais valores pretendia parcelar, motivo pelo qual foi ajuizado o feito.

A exequente, em seu apelo, insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios, alegando serem indevidos em face da Fazenda Pública, bem como pugna pelo afastamento da multa por litigância de má-fé. Alternativamente, pugna pela redução da quantia arbitrada.

Quanto ao cabimento da verba honorária, cumpre ressaltar que a doutrina e a jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo.

Assim, apesar de a parte executada não ter apresentado quais débitos seriam incluídos no solicitado parcelamento até a propositura da presente, nota-se que a manifestação inequívoca na vontade de parcelar em 10/09/2009, antes, portanto, do ajuizamento do feito (16/10/2009), já representa um óbice para o ajuizamento da execução fiscal, pois, como bem observado o d. magistrado de primeira instância, *"É inaceitável o argumento de que a demanda foi proposta porque ainda não ultimados os trâmites burocráticos do pedido de parcelamento. Se a norma tributária prevê várias fases tendentes à consolidação do parcelamento, não é o contribuinte quem tem que arcar com os ônus daí advindos."*

Considerando que o pedido de desistência formulado pela União decorreu de um possível reconhecimento da procedência da tese defensiva formulada em exceção de pré-executividade, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.

Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição:

"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Álvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433)

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606)

Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo Juízo *a quo* não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais, que, no presente caso, não se afiguram excessivos.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA. POSSIBILIDADE. 1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres. 3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada ou dissolução irregular da sociedade. 4. No caso vertente, a empresa executada não foi localizada em sua sede quando da citação. A ficha cadastral JUCESP indica quem são os sócios. A agravada Marilena Graziano de Araújo Barros, como se vê do documento referido, possuía poderes de gerência e fazia parte do quadro societário na época da ocorrência dos fatos geradores. Passo à análise da alegada prescrição intercorrente. 5. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. 6. Inaplicável a suspensão do prazo prescricional prevista no art. 2º, § 3º da Lei n.º 6.830/80, à luz do que dispõe o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, segundo o qual a prescrição é norma geral em matéria de legislação tributária e, portanto, só pode ser regulada por Lei Complementar. 7. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, e, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, pelo despacho que ordenar a citação, norma esta que prevalece sobre o disposto no art. 8º, § 2º da Lei de Execuções Fiscais, que lhe é inferior hierarquicamente, podendo ser declarada inclusive de ofício, de acordo com o § 5º do art. 219 do CPC. 8. Os créditos objeto da execução fiscal venceram no período entre abril de 1997 e janeiro de 1998. A partir daí, encontrava-se aperfeiçoada sua exigibilidade. Não localizada a empresa devedora, a agravante pleiteou fossem incluídos os sócios. Esse pedido data de novembro de 2005, depois, portanto, do escoamento do prazo quinquenal. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte. 9. **Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para o excipiente indevidamente incluído no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.** 10. **A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC (Precedente do E. STF: RE nº 420816).** 11. No presente caso, a sócia Marilena Graziano de Araújo Barros foi indevidamente incluída no polo passivo do feito. Tal fato demonstra cobrança indevida, que resultou prejuízo para a excipiente, já que teve que despende com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e o Poder Judiciário. Deve ser mantida a verba honorária, tal como fixada pelo d. magistrado de origem, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme autorizado pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 12. Agravo de instrumento improvido". (TRF3, AI 201003000022904, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:04/10/2010, p.972).

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . EXTINÇÃO DO PROCESSO. CURADOR ESPECIAL NÃO INTEGRANTE DA DEFENSORIA PÚBLICA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO 1. **A exceção de pré-executividade que assumindo caráter contencioso ensejou a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreendeu contratação de profissional, torna inequívoco o cabimento de verba honorária,** por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. 2. O advogado nomeado para exercer a função de Curador Especial, na hipótese de citação editalícia, faz jus às verbas honorárias decorrentes da sucumbência, considerando o trabalho desenvolvido para a defesa da parte. 3. Deveras, posto regulada por lei especial, a execução fiscal não se subsume ao comando da Lei 9.494/97, cujo espectro não a alcança, senão a execução contra a Fazenda Pública. 4. Recurso Especial a que se dá provimento." (REsp 812193; Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/08/2006)

Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494 /97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda

nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (*verbi gratia*, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006).

Dessa maneira, à luz do princípio da sucumbência, ainda que tenha desistido do prosseguimento do feito, cabível a sua condenação no ônus da sucumbência, em vista do indevido ajuizamento, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.000,00 (quinhentos reais) -, tampouco assiste razão à exequente, tendo em vista que a verba honorária fixada pelo Juízo "*a quo*" guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No tocante à multa aplicada por litigância de má-fé, entendo que nesta parte o apelo merece acolhimento. Justifico.

Apesar de o ajuizamento mostrar-se indevido, uma vez que pendente pedido de parcelamento na via administrativa - causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI, do CTN) -, entendo que a propositura da execução fiscal de forma equivocada não se enquadra em nenhuma das hipóteses legalmente previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil. Ademais, a Administração Fazendária, como bem ressaltado em suas razões recursais, tem seus atos vinculados ao cumprimento da lei, não podendo olvidar que tanto a inscrição em dívida ativa quanto o ajuizamento do feito decorrem da estrita observância do princípio da legalidade.

Por fim, a má-fé não pode ser presumida, devendo ser comprovada pela parte que a alega, fato que não ficou claramente demonstrado nos autos. Desta feita, afasto a multa originariamente aplicada, na razão de R\$ 500,00 (quinhentos reais), por litigância de má-fé.

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação interposta pela exequente, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000397-76.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000397-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 00003977620104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de tarifa de fornecimento de água relativa aos exercícios de 1991 a 1998 (valor de R\$ 4.480,56 em nov/04 - fls. 02, autos apensos). O d. Juízo "a quo" condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Apelação da União, fls. 33/36, pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a ocorrência de prescrição do crédito exequendo, pois transcorridos mais de 05 (cinco) anos entre os vencimentos do débito (1991 a 1998) e a citação da executada/embargante (07/2005). Sustenta a aplicabilidade do prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN. Entende que em não cabendo a aplicação da regra do art. 174, CTN, deverá então ser aplicado o prazo prescricional previsto no Decreto 20.910/32, que prevê que todas as dívidas da União prescrevem em cinco anos e não o prazo prescricional do Código Civil.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença merece reforma.

O crédito exequendo é relativo à cobrança de tarifa de fornecimento água incidente sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à FEPASA, posteriormente absorvida pela Rede Ferroviária Federal S.A., a qual, por sua vez, foi sucedida pela União Federal.

Com relação à prescrição, por tratar-se de execução fiscal de tarifa ou preço público, consubstanciando uma contraprestação de caráter não-tributário, resta inaplicável o artigo 174, do CTN, por apenas aplicarem-se a dívidas tributárias, por força do conceito de tributo previsto no art. 3º do CTN. Nesse sentido: *Resp nº 896.222/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 02/04/2007.*

Inaplicável, por sua vez, o prazo decenal previsto no Código Civil, uma vez que se trata de cobrança de dívida passiva da União, cujo prazo prescricional é especificamente regulado no art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

O prazo prescricional para esta cobrança, portanto, é o previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910 /32, que regula a prescrição quinquenal e aplica-se, de forma específica, às dívidas da União, Estados e Município. Neste sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SERVIÇOS DE ÁGUA E ESGOTO. PRAZO PRESCRICIONAL. 1. A Primeira Seção, ao analisar a prescrição relativa à contraprestação pelos serviços de água e esgoto, fixou o entendimento de que "é irrelevante a condição autárquica do concessionário do serviço público. O tratamento isonômico atribuído aos concessionários (pessoas de direito público ou de direito privado) tem por suporte, em tais casos, a idêntica natureza da exação de que são credores. Não há razão, portanto, para aplicar ao caso o art. 1º do Decreto 20.910/32, norma que fixa prescrição em relação às dívidas das pessoas de direito público, não aos seus créditos" (REsp 928.267/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 12/8/2009, DJe 21/8/2009).

2. Embargos de Divergência providos. (REsp 989762/RS. STJ. PRIMEIRA SEÇÃO. Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN. Julgamento: 09/09/2009. Publicação: DJe 18/09/2009)

No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. PREÇO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO ILIDIDA. IMUNIDADE RECÍPROCA. NÃO

CONFIGURAÇÃO. 1- Em relação ao cômputo do prazo prescricional, portanto, aplica-se o Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal e aplica-se, de forma específica, às dívidas da União, Estados e município, não tendo ele se consumado na espécie. 2- Não existe direito à imunidade recíproca no que concerne à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário. 3- Ainda que não preencha todos os requisitos previstos em lei, se a certidão de dívida ativa informa, devidamente, o fundamento da dívida e dos consectários legais, discrimina os períodos do débito etc., não há que se invalidar o processo de execução, pois a certidão atinge o fim a que se propõe. 4- *Apelação improvida*". (TRF2, AC 504374, Quarta Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, E-DJF2R - de 27/06/2011, p.234/235).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. PREÇO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO ILIDIDA. IMUNIDADE RECÍPROCA. JUROS MORATÓRIOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º - F DA LEI Nº 9.494/1997 INSERIDO PELA MP Nº 2.180-35/2001. 1- Em relação ao cômputo do prazo prescricional, portanto, aplica-se o Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal e aplica-se, de forma específica, às dívidas da União, Estados e município, não tendo ele se consumado na espécie. 2- não existe direito à imunidade recíproca no que concerne à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário. 3- Ainda que não preencha todos os requisitos previstos em lei, se a certidão de dívida ativa informa, devidamente, o fundamento da dívida e dos consectários legais, discrimina os períodos do débito etc., não há que se invalidar o processo de execução, pois a certidão atinge o fim a que se propõe. 4- A fixação dos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês somente se aplica aos casos de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. Em quaisquer outras situações, inclusive no que tange ao pagamento das dívidas passivas da União federal, os juros de mora serão aplicados no percentual de 12% ao ano, sob pena de conceder tratamento antisonômico ao ente federativo, em total afronta ao princípio da legalidade. Incide, pois, o art. 406 do Código Civil de 2002. 5- *Apelação improvida*". (TRF2, AC 482697, Quarta Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, E-DJF2R - Data.: 13/10/2010 - p.213).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. PREÇO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO ILIDIDA. IMUNIDADE RECÍPROCA. JUROS MORATÓRIOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º F DA LEI Nº 9.494/97 INSERIDO PELA MP 2-180-35/2001. 1- Em relação ao cômputo do prazo prescricional, portanto, aplica-se o Decreto nº 20.910/32, que regula a prescrição quinquenal e aplica-se, de forma específica, às dívidas da União, Estados e Município. 2- Não existe direito à imunidade recíproca no que concerne à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário. 3- Ainda que não preencha todos os requisitos previstos na lei, se a certidão de dívida ativa informa, devidamente, o fundamento da dívida e dos consectários legais, discrimina os períodos do débito etc., não há que se invalidar o processo de execução, pois a certidão atinge o fim a que se propõe. 4- A fixação dos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês somente se aplica aos casos de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. Em quaisquer outras situações, inclusive no que tange ao pagamento das dívidas passivas da União Federal, os juros de mora serão aplicados no percentual de 12% ao ano, sob pena de conceder tratamento antiisonômico ao ente federativo, em total afronta ao princípio da legalidade. 5- *Apelação não provida*". (TRF2, AC 466884, Quarta Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, E-DJF2R - Data.: 09/04/2010 - p.202).

Saliento, por oportuno, que a decisão proferida no REsp nº 1.117.903/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de ser inaplicável o disposto no Decreto 20.910/32 em relação à pessoas de direito público ou de direito privado que figurem tão-somente como credores da tarifa de fornecimento de água, dispondo expressamente que a norma em referência aplica-se em relação às dívidas passivas das pessoas de direito público (o caso dos autos), não aos seus créditos.

Destarte, o prazo prescricional a ser aplicado é o quinquenal, previsto no art. 1º, do Decreto 20.910/32.

No caso dos autos, a tarifa de água e esgoto refere-se aos exercícios de 1991 a 1998, conforme se depreende da CDA de fls. 03/10 dos autos de execução fiscal, sendo este o termo inicial para contagem do prazo quinquenal.

Quanto ao marco interruptivo do prazo prescricional, cumpre ressaltar que a Terceira Turma deste Egrégio Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que restou, de fato, configurada a ocorrência da prescrição no presente caso, uma vez que transcorreu o lustro prescricional entre os vencimentos da dívida (1991 a 1998) e o ajuizamento da execução fiscal, que se deu em 18/11/2004 (autos apensos).

Invertido o resultado do julgamento, incumbirá ao embargado arcar com os honorários advocatícios, em favor da embargante, os quais fixo no percentual de 10% sobre o valor atualizado do débito, de acordo com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no §1º-A, do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da União, o que faço para reconhecer a prescrição dos créditos exequendos, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008798-64.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.008798-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : VENTUCCI DISTRIBUIDORES DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação anulatória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada com o escopo de anular os "valores lançados pela requerida, em decorrência das compensações informadas pela autora, vinculadas aos processos administrativos n.ºs 10820.000168/99-83 (FINSOCIAL), e que se encontram em cobrança pela PGFN através dos PA's n.ºs 10820.500169/2004-05 (Inscrição n.º 80.6.04.024172-64) - Execução Fiscal n.º 032/04 - Comarca de Bilac/SP, 10820.500503/2004-12 (Inscrição 80.6.04.068155-66) - Ex. Fiscal n.º 044/04 - Comarca de Bilac/SP, ora cobrados pelo Fisco", bem como de excluir o nome da autora do CADIN.

Ajuizamento em 26/07/2005; atribuído à causa do valor de R\$ 144.973,33 (fl. 42).

Contestação da União às fls. 283/304.

Na r. sentença assentou-se que "*não tendo o autor efetuado depósito com a finalidade de suspender a exigibilidade dos débitos, bem como, ante a possibilidade de discussão dos mesmos em sede de embargos às execuções fiscais já ajuizadas, o processo merece ser extinto, sem julgamento de mérito, dada a absoluta falta de interesse processual do demandante, tanto pela desnecessidade da providência jurisdicional postulada como pela inadequação da via eleita*".

Insurge-se a autora, às fls. 365/380, em face da extinção do feito, argumentando, em síntese, que "*o oferecimento de caução idônea, conforme está comprovada nos autos, supre o depósito em espécie do valor do débito em questão, assim como também é perfeitamente possível a discussão em questão através de ação anulatória, fazendo-se necessário o processamento da presente ação anulatória até final decisão com julgamento de mérito*". Com contrarrazões (fls. 387/396), subiram os atos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O C. STJ já consolidou seu entendimento no sentido de que o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal não está condicionado à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, o qual não foi recepcionado pela CF/88, consoante se infere do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". 2. "Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985) 3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995) 4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, RESP 200701452151, 1ª Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJE 18/12/2009).

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

AÇÃO ANULATÓRIA - DESNECESSÁRIO DEPÓSITO PRÉVIO COMO CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE - ART. 38, LEF - ACESSO AO JUDICIÁRIO - SÚMULA 247, TFR - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA, PARA PROCESSAMENTO DE DITA AÇÃO 1. Sem sustentáculo a r. sentença, ao impedir processamento da ação anulatória em pauta, aliás insuficiente a diligência fixada e respondida (o pólo apelante não deduziu embargos ao executivo fiscal), para a extinção processual com liminar indeferimento da prefacial, como praticada. 2. O art. 38 da Lei 6.830/80, desde a Carta de 1967, regime constitucional consagradamente austero para as liberdades em geral, já sofria atenuação/dispensa quanto ao evento de prévio depósito, como condição de procedibilidade das anulatórias de débito fiscal, Súmula 247, TFR. 3. Límpido que ali descrito, naquele comando de Lei ao alcance do contribuinte diversos instrumentos, naturalmente sua a escolha, de modo que em si sem qualquer óbice a anulatória deduzida neste feito, portanto a merecer regular processamento. 4. Coincidentemente tendo naquela urbe, em Guarulhos, posteriormente sido instalada sede da Justiça Comum Federal, é perante esta (inciso I do art. 109, Lei Maior) que a prefacial em tela haverá de ter seu regular processamento, obstado na origem com a r. sentença recorrida e ora reformada, aqui prestigiadas a instrumentalidade das formas, a economia autonomia e a celeridade processual, com efeito. 5. Superior avulta o provimento à apelação interposta, reformada a r. sentença para o regular processamento da ação anulatória em questão, oportunamente a tanto o E. Juízo a quo remetendo o feito para a Justiça Federal em Guarulhos. 6. Provimento à apelação. (TRF3, AC 96030896063, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, DJF3 21/01/2009).

Desta feita, há de ser anulada a r. sentença, com retorno dos autos à origem e regular prosseguimento do feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação,

para determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011774-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011774-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : LMT BOHLERIT LTDA
ADVOGADO : GERD FOERSTER e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00117743120064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação declaratória em que busca eventual inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei 9718/98 para a inexigibilidade dos valores recolhidos a maior a título de PIS e COFINS, no tocante à modificação da sua base de cálculo, vez que a Lei 9.718/98 teria ampliado a definição de direito privado de faturamento ao determinar que este corresponde "a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas", bem como para a compensação dos valores indevidos do PIS no período de maio/2001 a janeiro/2003 e da COFINS de maio/2001 a fevereiro/2004 com parcelas do PIS, COFINS e outros tributos da Secretaria da Receita Federal, com correção pela SELIC.

A ação foi ajuizada em 26/05/2006.

A pretensa compensação envolve as importâncias recolhidas a título da COFINS dentro do período de maio/01 a fevereiro/04 (período de apuração de abril/01 a janeiro/04), conforme DARF's juntados aos autos.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente, considerando que reconhecida a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo do PIS e COFINS pelo STF e autorizou a compensação a partir do trânsito em julgado do PIS e COFINS, nos últimos 5 anos anteriores à propositura da ação, no período de vigência do § 1º, do art. 3º da Lei 9718/98 até a edição das Leis 10833/03 e 10637/02, em razão do alargamento da base de cálculo, devendo a compensação ocorrer com base na lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção pela SELIC. Submeteu o feito ao reexame necessário.

Regularmente processados, os autos vieram a esta Corte.

Deixo de remeter os autos ao Revisor e ao Ministério Público Federal, nos termos dos artigos 33 inciso VIII e 60 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

"In casu" é condição essencial da ação comprovar o efetivo recolhimento do tributo em questão, o que poder-se-ia fazer mediante a juntada do documento de arrecadação e receitas federais - guia DARF, em via original ou ainda cópia devidamente autenticada, a qual possui idêntico valor probante, conforme o dispõe o art. 365, III do C.P.C. Ora, nos presentes autos, deixou a autora de promover a juntada de qualquer documentação em relação ao período de recolhimento do PIS, na forma da Lei 9718/98, fato que torna incabível o acolhimento do seu pedido de compensação.

Nesse sentido a jurisprudência, sendo exemplos as abaixo transcritas:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE JUNTADA DAS GUIAS DE RECOLHIMENTO INDEVIDO DO TRIBUTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão

que negou seguimento a recurso especial. 2. O acórdão a quo não autorizou, em ação mandamental, a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL, tendo em vista que a impetrante não juntou aos autos os DARFs comprobatórios do recolhimento indevido da exação. 3. A jurisprudência das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior possui entendimento no sentido de que em mandado de segurança a parte deve juntar aos autos as guias de recolhimento do tributo que pretende repetir/compensar, por ser tal documentação essencial para o julgamento da causa, já que o writ, para verificação do direito líquido e certo, pressupõe a existência de prova pré-constituída quando da impetração. 4. Precedentes: AgRg no REsp nº 903020/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 26/04/2007; Resp nº 511641/MG, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/12/2006; AgRg no REsp nº 861561/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16/10/2006; AgRg no REsp nº 650923/MG, 1ª Turma, deste Relator p/ o acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06/02/2006; AgRg no REsp nº 701254/RO, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 02/05/2006; REsp nº 727031/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/11/2005; EDcl no AgRg no Ag nº 440405/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp nº 653603/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 06/12/2004; AgRg no REsp nº 494186/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 09/12/2003; EDcl no REsp nº 81218/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 17/06/1996. 5. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AARESP 200602608628, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 01/10/2007)"

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRÓ-LABORE. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. I - Embora o enunciado sumular nº 213 desta Corte possibilite a declaração do direito à compensação tributária por meio do mandado de segurança, certo é que tal remédio constitucional tem por objetivo o resguardo de direito líquido e certo, o que pressupõe a existência de prova pré-constituída do alegado direito. Diante disso, necessária a juntada de documentos que comprovem o recolhimento do tributo que se pretende compensar. Precedentes: AgRg no REsp nº 650.923/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/02/2006; REsp nº 572.639/MG, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 05/12/2005; REsp nº 579.805/BA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 19/09/2005 e REsp nº 644.417/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVACKI, DJ de 01/02/2005. II - No caso dos autos, o Tribunal a quo concluiu pela ausência de prova pré-constituída, na medida em que a impetrante deixou de indicar quem são os interessados, os valores que cada contribuinte pretende compensar, além de não juntar nenhuma guia de recolhimento do tributo em questão, razão pela qual afastou a possibilidade de julgamento do writ. III - Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200602466153, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ 26/04/2007)"

"TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ART. 6º, INCISO II, LC 70/91. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. LEI Nº 9430/96, ART. 56. LEGALIDADE. PARECER NORMATIVO 03/94 - COSIT. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

...

5. A compensação em sede de mandado de segurança somente é possível na presença de prova pré-constituída dos requisitos de liquidez e certeza, "in casu" quando a impetrante junta os DARF'S comprobatórios dos recolhimentos. Precedentes: AGRESP 511829/MG - STJ - Rel.Min. LUIZ FUX - DJ de 09.09.2003; AMS nº 19970100062405/AM - TRF1 - Rel. Des. Fed. OLINDO MENEZES - DJ de 01.07.98; e AMS nº 1999.35.00.023097-0/GO - TRF1 - Rel. Des. Fed. CANDIDO RIBEIRO - DJ de 21.02.2003.

6. Apelação improvida.

(Relatora Des. Fed. Marli Ferreira, AMS 2002.61.20.004146-9 - SP, 6ª Turma do TRF3, publ. DJU 23/01/04 - p. 131).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/82. COMPENSAÇÃO. PROVA DO RECOLHIMENTO DO INDÉBITO FISCAL. DARF'S. AUSÊNCIA.

1. Superada a fase de extinção do processo, sem exame do mérito, reconhece-se, na espécie, a improcedência do pedido de compensação, uma vez que não demonstrada, por prova alguma, e muito menos por DARF'S, a existência do próprio indébito fiscal, enquanto fato constitutivo do direito alegado.

2. Remessa oficial provida, apelação julgada prejudicada.

(Rel. Des. Fed. Carlos Muta, AMS 94.03.033667-6 - SP, 3ª Turma do TRF3, julg. 08/06/05.)

Nos termos do entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, foi reconhecida a inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9718/98 e nesse sentido, ficou assentado (Informativo STF nº 408):

"PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 6

Concluído julgamento de uma série de recursos extraordinários em que se questionava a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS e do PIS, cujo art. 3º, § 1º, define o conceito de faturamento ("Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior corresponde à receita bruta da pessoa jurídica. § 1º. Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as

receitas.") - v. Informativos 294, 342 e 388. O Tribunal, por unanimidade, conheceu dos recursos e, por maioria, deu-lhes provimento para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Entendeu-se que esse dispositivo, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento pressuposta no art. 195, I, b, da CF, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, conforme reiterada jurisprudência do STF. Ressaltou-se que, a despeito de a norma constante do texto atual do art. 195, I, b, da CF, na redação dada pela EC 20/98, ser conciliável com o disposto no art. 3º, do § 1º da Lei 9.718/97, não haveria se falar em convalidação nem recepção deste, já que eivado de nulidade original insanável, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. Afastou-se o argumento de que a publicação da EC 20/98, em data anterior ao início de produção dos efeitos da Lei 9.718/97 - o qual se deu em 1º.2.99 em atendimento à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º) -, poderia conferir-lhe fundamento de validade, haja vista que a lei entrou em vigor na data de sua publicação (28.11.98), portanto, 20 dias antes da EC 20/98. Reputou-se, ademais, afrontado o § 4º do art. 195 da CF, se considerado para efeito de instituição de nova fonte de custeio de seguridade, eis que não obedecida, para tanto, a forma prescrita no art. 154, I, da CF ("Art. 154. A União poderá instituir: I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;").

RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)

PIS e COFINS: Conceito de Faturamento - 7

Em relação aos recursos extraordinários RE 357950/RS; RE 358273/RS; RE 390840/MG, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio, ficaram vencidos: em parte, os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que declaravam também a inconstitucionalidade do art. 8º da lei em questão; e, integralmente, os Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes e o Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso. Em relação ao RE 346084/PR, ficaram vencidos: em parte, o Min. Ilmar Galvão, relator originário, que dava provimento parcial ao recurso para fixar como termo inicial do prazo nonagesimal o dia 1º.2.99, e os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello, que davam parcial provimento para declarar a inconstitucionalidade apenas do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/97; integralmente, os Ministros Maurício Corrêa, Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa e Nelson Jobim, presidente, que negavam provimento ao recurso, entendendo ter havido a convalidação da norma impugnada pela EC 20/98.

RE 357950/RS, rel. orig. Min. Marco Aurélio e RE 346084/PR, rel. orig. Min. Ilmar Galvão, 9.11.2005. (RE-357950) (RE-346084)

Assim, se o contribuinte recolheu aos cofres públicos valor superior àquele realmente devido em relação à COFINS com base na majoração da base de cálculo veiculada pela Lei 9718/98, cabe a restituição do montante excedente.

Quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§ 1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de

outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso do vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário. Considerando que a presente ação foi ajuizada em 26/05/2006, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, sendo que "in casu" a autora não decaiu do direito de pleitear a compensação/restituição dos pagamentos, eis que efetuados os pagamentos a partir de maio/2001. Quanto ao regime de compensação, a jurisprudência já se consolidou no sentido de que o regime aplicável é o vigente ao tempo da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei nº 8383/91, de 10/12/1991; Lei nº 9430/96, de 27/12/1996 (redação originária); e Lei nº 10.637/02, de 30/12/2002 (alterou a Lei nº 9.430/96).

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8383/91. LEI 9430/96. LEI 10637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (art. 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (art. 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A

ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

9 a 16 (...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 09/12/2009, DJe 1º/2/2010)

Assim, na vigência da Lei 8.383/91, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Outrossim, no regime da Lei nº 9.430/96, restou possível a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 03/11/2008).

Com o advento da Lei nº 10.637/2002, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, a referida norma jurídica estabelece o requisito da entrega, pelo contribuinte, de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Já a Lei Complementar nº 104/2001 acrescentou o art. 170-A ao Código Tributário Nacional, que determina que a compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da decisão judicial.

No presente caso, a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 10.637/2002 e da LC 104/2001, cujos requisitos legais devem ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal.

Superadas estas controvérsias, passo a analisar a aplicação de correção monetária para efeito da compensação pretendida pelo contribuinte.

A compensação representa forma de extinção de crédito tributário que está atrelada ao princípio da estrita legalidade. Assim, nas condições estabelecidas pela lei, a autoridade administrativa fica autorizada a proceder à compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou não, de titularidade do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de compensação do indébito implicam a correção monetária desde a data do recolhimento indevido.

Quanto aos índices de atualização, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de aplicação dos índices plenos de correção monetária (RESP nº 220.387, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 16.05.05, p. 279 e RESP nº 671.774, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 09.05.05, p. 357).

A partir de 01 de janeiro de 1996, deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95, enquanto que no período anterior a 1º de janeiro de 1996, na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são devidos os juros de mora, por não estarem previstos legalmente (RESP 119434/PR, 2ª Turma do STJ, Relator Hélio Mosimann, DJU 11.05.98, fls. 70).

"In casu", nos autos devem ser considerados os valores recolhidos a partir de maio/2001, e, portanto deverá ser aplicada somente a taxa SELIC a partir de tal data.

Por fim, tendo em vista que a autora decaiu de parte do pedido, aplico a sucumbência recíproca, em igual proporção, na forma do art. 21, caput, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à remessa oficial para julgar improcedente em relação aos recolhimentos do PIS com base na Lei 9718/98, ante a ausência do documento indispensável à propositura da ação, a teor do art. 269, I, do Código de Processo Civil e estabelecer a sucumbência, nos termos supramencionados.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026910-39.2004.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LUMBER DO BRASIL REPRESENTACOES AERONAUTICAS LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERRETTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Tratam os presentes autos de ação declaratória c.c repetição de indébito, ajuizada em 24/9/2004 com o escopo de que seja declarada a inconstitucionalidade da Lei que majorou a alíquota da COFINS de 2% para 3% permitindo o seu recolhimento na alíquota prevista na Lei Complementar nº 70/91, repetindo-se a autora o que foi indevidamente recolhido. Por outro lado, requer a condenação da ré no pagamento do pedido principal, custas, verbas honorárias e demais cominações legais. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 1.442,20 (um mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e vinte centavos).

A União foi regularmente citada (fl. 54), tendo apresentado contestação (fls. 58/70).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, "para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora recolher a COFINS com base no artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, permitindo a autora que proceda ao recolhimento da contribuição com observância da base da Lei Complementar 70/91, mantida, porém a alíquota determinada na Lei 9.718/98 e, conseqüentemente, para que seja assegurada a devolução pela ré dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS, a partir de fevereiro de 1999. Esses valores a serem repetidos deverão ser acrescidos de correção monetária, contados de cada pagamento (segundo os índices do Provimento 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral de Justiça da E. TRF 3ª Região)." Em face da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios de seus patronos. Custas *ex lege* (fls. 85/99).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a constitucionalidade das alterações, na COFINS, determinadas pela Lei nº 9.718/98, uma vez que há identidade entre faturamento e receita bruta antes da EC nº 20/98, sendo que a mudança da base de cálculo se deu sob a égide da EC nº 20. Por outro lado, alega a constitucionalidade da alteração da LC nº 70/91 por lei ordinária ou medida provisória (fls. 105/119).

A autora apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 122/133).

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECISÃO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação e remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Preliminarmente, assevero que a sentença que declarou "a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora recolher a COFINS com base no artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, permitindo que a mesma proceda ao recolhimento da contribuição com observância da base da Lei Complementar 70/91" foi proferida *ultra petita*, posto tratar-se de ação restrita à declaração da inconstitucionalidade da Lei 9.718 que majorou a alíquota da COFINS de 2% para 3%, permitindo o seu recolhimento na alíquota prevista na Lei Complementar nº 70/91 e assim repetindo-se o que foi indevidamente recolhido. Portanto, neste aspecto a sentença é nula, tal entendimento é pacífico na jurisprudência conforme pode ser observado do julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA. TERRAS SITUADAS EM FAIXA DE FRONTEIRA. ACÓRDÃO QUE, A DESPEITO DA INEXISTÊNCIA DE APELAÇÃO DA PARTE

EXPROPRIADA, REFORMA A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO PARA DETERMINAR O PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. ANULAÇÃO PARCIAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. Sentença que julgou procedente a ação para o fim de consolidar a propriedade do INCRA sobre a área desapropriada sem o pagamento da respectiva indenização, à consideração de que os títulos de propriedade da parte expropriada seriam nulos. 2. Interposição de apelação apenas pelo Estado do Paraná, afirmando ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da presente lide e sustentando, ainda, ser inviável a declaração de nulidade dos mencionados títulos. 3. É vedado ao Tribunal de origem, depois de concluir que a questão atinente ao domínio não poderia ser debatida em sede de desapropriação, determinar o pagamento de indenização em favor de quem não recorreu da sentença de primeiro grau de jurisdição, sob pena de se proferir julgamento ultra petita. Aplicação do princípio tantum devolutum quantum appellatum. 4. Precedentes: REsp 738.586/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 15.10.2007; REsp 777.958/PR, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 29.5.2006; REsp 675.569/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19.12.2005; REsp 751.716/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005. 5. Recursos especiais providos, para anular em parte o acórdão recorrido, nos termos da fundamentação, mantendo-o, todavia, no que diz respeito à ilegitimidade do Estado do Paraná para figurar no pólo passivo da presente demanda. Restabelecida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.
(Superior Tribunal de Justiça, RESP 200701124068 - Recurso especial 952240, julgado pela primeira Turma, relatora Ministra DENISE ARRUDA, publicado no DJE de 22/9/2008).

No mesmo sentido decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça RESP 200601246833, relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS; Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 1254076 - AC 00471837420074039999, relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA E Apelação Cível nº 333693 - AMS 00212141220104036100, relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput* c.c. § 1.ºA, do Código de Processo Civil, julgo prejudicada a apelação da União e dou provimento à remessa oficial, para anular a sentença naquilo que foi proferida "ultra petita", mantendo o julgado contido na sentença em seus demais termos.
[Tab][Tab][Tab]P. R. I.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001352-64.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.001352-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ANTONIO KEHDI NETO
APELADO	: THEREZA MUSSOLIN DE MATOS
ADVOGADO	: CLAUDIA MORRONI LAVRADOR

DECISÃO

Tratam os presentes autos de pedido de concessão de alvará judicial, formulado por Thereza Mussolim de Matos, em face da Caixa Econômica Federal, em 7 de fevereiro de 2001, com o escopo de obter autorização para levantar o saldo relativo ao Fundo de Participação PIS/PASEP, constante de sua conta, no valor de R\$ 253,28 (duzentos e cinquenta e três reais e vinte e oito centavos). Com a inicial, acostou documentos.

Assevera, em síntese, ser viúva, portadora de osteoporose, obesidade, osteoartrose em mãos e ombros e espondiloartrose em coluna toraco-lombar, bem como não ter condições econômicas de se manter, em razão de seu estado clínico, sobrevivendo única e exclusivamente da ajuda de amigos.

Citada, a Caixa Econômica Federal apresentou contestação. (fls. 23/30)

O Ministério Público Federal opinou "pelo deferimento do pedido formulado pela requerente, expedindo-se o

competente Alvará Judicial que lhe autorize o levantamento do valor depositado na conta vinculada ao PIS". (fls.37/42)

O d. magistrado *a quo* deferiu o pedido de alvará requerido. Sem condenação em honorários, posto tratar-se de jurisdição voluntária. Custas *ex lege*. (fls. 45/47)

Irresignada, a CEF apelou, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. Asseverou que, "sendo a expedição de alvará um procedimento de jurisdição voluntária, onde não se instaura litígio entre as partes interessadas, é patente a impropriedade da utilização dessa via para o fim colimado pela apelada". Outrossim, sustentou que os motivos alegados pela autora não se estão contemplados no artigo 4º e parágrafos, da Lei Complementar nº 26/75, cujo rol é taxativo. (fls. 50/54)

Apelação recebida em seus efeitos devolutivo e suspensivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo "julgamento do recurso com a prioridade determinada pelo artigo 1.211-A do Código de Processo Civil e pelo artigo 71 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003".

DECIDO:

Assinalo que a apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar o apelo.

Como é cediço, na jurisdição voluntária o Estado-Juiz age como administrador público de um interesse privado, que, limitando a autonomia dos cidadãos, intervém para conceder ou não determinados efeitos à vontade desses mesmos cidadãos.

Imperioso mencionar que é pacífico o entendimento de que a expedição de alvará para o levantamento de quantia do PIS/PASEP constitui-se em procedimento de jurisdição voluntária, conforme orientação jurisprudencial, cujo teor transcrevo a seguir, *ipsis litteris*:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL - LEVANTAMENTO DE SALDO DA CONTA VINCULADA AO FUNDO PIS/PASEP PELO PRÓPRIO TITULAR - VERIFICAÇÃO DE CONDIÇÕES LEGAIS - INTERESSE DA CEF - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Havendo pedido formulado pelo próprio titular da conta para levantamento de saldo do PIS, necessária a verificação das condições legais exigidas, exurgindo o interesse da Caixa Econômica Federal, como gestora do Fundo PIS/PASEP.

Compete à Justiça Federal apreciar o pedido de expedição de alvará judicial, para o levantamento de PIS, formulado pelo próprio titular da conta vinculada."

(STJ, Processo nº 2001/0047207-9, CC 31820/PA, 1ª Seção, Relator Ministro Garcia Vieira, j. 10/04/2002, v.u., DJ 29/04/2002 p. 155)

Superada esta questão, passo à análise do mérito.

Conquanto as hipóteses de levantamento de valores depositados em conta vinculada ao PIS estejam previstas no artigo 4º, § 1º, da Lei Complementar nº 26/75, o rol legal não se mostra taxativo, devendo ser interpretado de forma abrangente, de modo a abarcar outras situações.

Compartilho do entendimento de que há que ser reconhecido o direito ao saque de conta vinculada de PIS mesmo em outros casos não conferidos por atos normativos, quando se verifique situação adversa, tal como idade avançada e saúde debilitada, como vem decidindo, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça - seja por meio de decisões monocráticas ou do colegiado - seguido pelos Tribunais Regionais, na medida em que garante a nossa Constituição Federal o direito à saúde, à vida e à dignidade humana, levando-se em conta o caráter social do Fundo, qual seja, assegurar ao trabalhador o atendimento de suas necessidades básicas e de seus familiares.

Por oportuno, transcrevo alguns julgados do Superior Tribunal de Justiça, *ipsis litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PIS/PASEP. LEVANTAMENTO DO SALDO. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE, NÃO ENUNCIADA NAS LEIS Nº 7.670/88 e 8.922/94. POSSIBILIDADE.

1. Ação ordinária, com pedido de alvará judicial, objetivando o levantamento do saldo do PIS/PASEP para fazer face às despesas decorrentes de tratamento de saúde do titular da conta.

2. O Superior Tribunal de Justiça, em casos excepcionais, tem admitido a liberação do saldo do PIS/PASEP para fazer face às despesas com doença grave. Precedentes: RESP 732.487/RS, desta relatoria, DJ de 06.12.2005; RESP 685.716/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 20.06.2005; RESP 624.342/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 25.10.04; RESP 560.723/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 15.12.03 e RESP 387.846/RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 12.08.2002.

3. O julgador, na aplicação da lei, não deve restringir-se à singela subsunção do fato à norma, mas, antes, auscultar os princípios vetores do ordenamento jurídico e os fins a que se destina, concedendo relevo à tutela da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República.

4. Na hipótese sub examine, tanto o juiz singular (fls. 40/46) quanto o Tribunal a quo (fls. 62/63), amparados em vasta documentação, constataram o fato de o autor ser portador de tuberculose, o que revela a necessidade de o autor lançar mão do saldo da sua conta de PIS/PASEP, para atender a uma das necessidades mais prementes do ser humano, que é a saúde, a qual é-lhe garantida, inclusive, por princípio constitucional

5. Deveras, os motivos enunciados na legislação pertinente ao levantamento do saldo existente no PIS/PASEP não o são em numerus clausus, o que permite a sua aplicação extensiva com o escopo de atingir os desígnios a que ela se destina.

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Processo nº 2005/0028307-9, AgRg no REsp 726828/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 21/09/2006, v.u., DJ 05/10/2006 p. 246)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS. LEVANTAMENTO. LC Nº 26/75. SITUAÇÃO FINANCEIRA GRAVE E FRAGILIDADE DA SAÚDE DO DEPENDENTE. POSSIBILIDADE MESMO DIANTE DA AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL.

1. O julgador não está limitado à observância da letra fria da lei, mas deve aplicar a norma de maneira que melhor atenda aos anseios da sociedade, o que foi feito no acórdão recorrido, ao permitir o levantamento do PIS por motivo de situação financeira grave e fragilidade da saúde do dependente.

2. Não se verifica que houve negativa de vigência à lei, mas, tão-somente, interpretação conforme os fins sociais que ela visa a atender.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, Processo nº 2003/0153588-5, REsp 572153 /RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 21/09/2004, v.u., DJ 25/10/2004 p. 227)

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.R.I.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

MEDIDA CAUTELAR Nº 0050500-85.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.050500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : BRADESCO PREVIDENCIA E SEGUROS S/A e outros
: CIDADE DE DEUS CIA COML/ DE PARTICIPACOES
: NOVA CIDADE DE DEUS PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.11645-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO: Cuida-se de embargos de declaração opostos em face de decisão lavrada nos seguintes termos:

Cuida-se de medida cautelar originária em que o requerente pugnou pela concessão de liminar para suspensão da exigibilidade, até o julgamento de apelação interposta no processo 97.0011645-0 (6ª Vara Federal de São Paulo), do crédito tributário resultante da exclusão na apuração do Imposto de Renda dos prejuízos fiscais acumulados até 31.12.1995, sem a limitação de 30% (trinta por cento) do lucro líquido ajustado, na forma imposta pelos art. 42 da Lei 8.981/95 e 15 da Lei 9.065/95.

Foi concedida a medida liminar, condicionada ao depósito do tributo correspondente à diferença pela não limitação de 30% do lucro líquido no período (fls. 215/216).

Em atendimento à decisão supra, foram efetuados os depósitos de fls. 224, respectivamente, nos valores de R\$ 3.014.316,42 e R\$ 126.780,38.

Todavia, pretendendo valer-se da forma de pagamento autorizada pela Medida Provisória 38/2002, o requerente postulou a desistência da presente ação cautelar, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação e requerendo a conversão em renda dos valores depositados, com posterior levantamento do saldo remanescente (fls. 260/261). Juntou o documento de fls. 262, segundo o qual caberia a conversão em rendas do valor de R\$ 2.953.066,82.

Não houve ainda a apreciação do pedido de desistência e renúncia, dada a divergência sobre o valor a ser convertido em rendas, posto que a União Federal entende que deve haver a conversão do valor total do depósito, uma vez que o débito alcançaria R\$ 13.892.705,40, conforme petições de fls. 272/300 e 336/338.

É a breve síntese.

Passo a decidir.

O valor apontado pela Fazenda Nacional é evidentemente abusivo, posto que corresponde ao Imposto de Renda devido pela requerente em dezembro de 1996, como se não tivesse sido pago.

Todavia, não estamos tratando de valor que deixou de ser pago integralmente, mas de tributo cujo pagamento foi apenas diferido para as apurações posteriores, conforme aponta o quadro demonstrativo de fls. 293.

É certo que a requerente, em face dos art. 42 e 58 da Lei 8.981/95, não poderia ter feito este pagamento diferido, pois deveria ter observado o limite de 30% definido pelo legislador.

Entretanto, houve o pagamento do tributo, ainda que de forma diferida, de modo que não pode a Fazenda Nacional pretender o pagamento integral, como se nada tivesse sido pago.

Tratando-se de pagamento diferido, sem previsão legal, o que cabe é o pagamento da correção monetária, multas e juros moratórios sobre a diferença que resultou da não observância dos limites legais, na forma do § 2º do art. 219 do Decreto 1.041/95 (RIR 1994), "in verbis":

Art. 219. A inexatidão quanto ao período-base de escrituração de receita, rendimento, custo ou dedução, ou do reconhecimento de lucro, somente constitui fundamento para lançamento de imposto, diferença de imposto, correção monetária ou multa, se dela resultar (Decreto-Lei nº 1.598/77, art. 6º, § 5º):

I - a postergação do pagamento do imposto para período-base posterior ao em que seria devido; ou

II - a redução indevida do lucro real em qualquer período-base.

§ 1º O lançamento de diferença de imposto com fundamento em inexatidão quanto ao período-base de competência de receitas, rendimentos ou deduções será feito pelo valor líquido, depois de compensada a diminuição do imposto lançado em outro período-base a que o contribuinte tiver direito em decorrência da aplicação do disposto no § 2º do art. 193 (Decreto-Lei nº 1.598/77, art. 6º, § 6º).

§ 2º O disposto no parágrafo anterior e no § 2º do art. 193 não exclui a cobrança de correção monetária, multa de mora e juros de mora pelo prazo em que tiver ocorrido postergação de pagamento do imposto em virtude de inexatidão quanto ao período de competência (Decretos-Lei nºs 1.598/77, art. 6º, 7º, e 1.967/82, art. 16).

No caso, os documentos trazidos aos autos (fls. 262, 274/300 e 305/330) não permitem saber se foi efetivamente observado o § 2º do art. 219 do RIR 1994.

De qualquer maneira, não os valores devidos não são, efetivamente, aqueles apontados pela Fazenda Nacional.

POSTO ISTO, com fundamento no art. 269, V, do CPC, julgo extinta a presente ação cautelar, em atendimento ao pedido de fls. 260/261.

Deixo de condenar qualquer das partes ao pagamento de honorários advocatícios, visto que esta ação cautelar visou somente o depósito para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não tendo caráter contencioso.

Para efeito de conversão em rendas e eventual levantamento do valor remanescente, concedo à requerente o prazo de 30 (trinta) dias para que apresente cálculos atualizados, tendo como parâmetro o § 2º do art. 219 do Decreto 1.041/95 (RIR 1994).

Publique-se e intime-se.

BRDESCO PREVIDÊNCIA E SEGUROS S/A e outras opôs embargos de declaração, alegando que não foi apreciado o pedido de desistência/renúncia apresentado às fls. 260/261 e que quanto às embargantes Cidade de Deus - Companhia Comercial de Participações e Nova Cidade de Deus Participações S/A a presente medida cautelar perdeu o objeto face o julgamento do Mandado de Segurança nº 97.0011645-0.

A União também embargou de declaração, sustentando que houve omissão na decisão que nada dispôs acerca da competência da Administração em analisar o enquadramento do contribuinte ao benefício da Medida Provisória, bem como seja transferido o depósito efetuado pela co-autora Bradesco Previdência para os autos principais, a fim de que se respeite o duplo grau de jurisdição em eventuais discordâncias que surgirem sobre o saldo a ser convertido e o saldo a ser levantado.

Decido

Os embargos opostos pela parte autora merecem parcial acolhimento, apenas para consignar que o pedido de desistência homologado diz respeito apenas ao autor Bradesco Previdência e Seguros S/A, remanescendo nos autos os demais autores Cidade de Deus - Companhia Comercial de Participações e Nova Cidade de Deus Participações S/A.

Assim sendo, reconheço a existência de omissão na decisão embargada, que ora corrijo, passando a mesma a ter o seguinte teor.

"Cuida-se de medida cautelar originária em que o requerente pugnou pela concessão de liminar para suspensão da exigibilidade, até o julgamento de apelação interposta no processo 97.0011645-0 (6ª Vara Federal de São Paulo), do crédito tributário resultante da exclusão na apuração do Imposto de Renda dos prejuízos fiscais acumulados até 31.12.1995, sem a limitação de 30% (trinta por cento) do lucro líquido ajustado, na forma imposta pelos art. 42 da Lei 8.981/95 e 15 da Lei 9.065/95.

Foi concedida a medida liminar, condicionada ao depósito do tributo correspondente à diferença pela não limitação de 30% do lucro líquido no período (fls. 215/216).

Em atendimento à decisão supra, foram efetuados os depósitos de fls. 224, respectivamente, nos valores de R\$ 3.014.316,42 e R\$ 126.780,38.

Todavia, pretendendo valer-se da forma de pagamento autorizada pela Medida Provisória 38/2002, o requerente postulou a desistência da presente ação cautelar, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação e requerendo a conversão em renda dos valores depositados, com posterior levantamento do saldo remanescente (fls. 260/261). Juntou o documento de fls. 262, segundo o qual caberia a conversão em rendas do valor de R\$ 2.953.066,82.

Não houve ainda a apreciação do pedido de desistência e renúncia, dada a divergência sobre o valor a ser convertido em rendas, posto que a União Federal entende que deve haver a conversão do valor total do depósito, uma vez que o débito alcançaria R\$ 13.892.705,40, conforme petições de fls. 272/300 e 336/338.

É a breve síntese.

Passo a decidir.

O valor apontado pela Fazenda Nacional é evidentemente abusivo, posto que corresponde ao Imposto de Renda devido pela requerente em dezembro de 1996, como se não tivesse sido pago.

Todavia, não estamos tratando de valor que deixou de ser pago integralmente, mas de tributo cujo pagamento foi apenas diferido para as apurações posteriores, conforme aponta o quadro demonstrativo de fls. 293.

É certo que a requerente, em face dos art. 42 e 58 da Lei 8.981/95, não poderia ter feito este pagamento diferido, pois deveria ter observado o limite de 30% definido pelo legislador.

Entretanto, houve o pagamento do tributo, ainda que de forma diferida, de modo que não pode a Fazenda Nacional pretender o pagamento integral, como se nada tivesse sido pago.

Tratando-se de pagamento diferido, sem previsão legal, o que cabe é o pagamento da correção monetária, multas e juros moratórios sobre a diferença que resultou da não observância dos limites legais, na forma do § 2º do art. 219 do Decreto 1.041/95 (RIR 1994), "in verbis":

Art. 219. A inexatidão quanto ao período-base de escrituração de receita, rendimento, custo ou dedução, ou do reconhecimento de lucro, somente constitui fundamento para lançamento de imposto, diferença de imposto, correção monetária ou multa, se dela resultar (Decreto-Lei nº 1.598/77, art. 6º, § 5º):

I - a postergação do pagamento do imposto para período-base posterior ao em que seria devido; ou

II - a redução indevida do lucro real em qualquer período-base.

§ 1º O lançamento de diferença de imposto com fundamento em inexatidão quanto ao período-base de competência de receitas, rendimentos ou deduções será feito pelo valor líquido, depois de compensada a diminuição do imposto lançado em outro período-base a que o contribuinte tiver direito em decorrência da aplicação do disposto no § 2º do art. 193 (Decreto-Lei nº 1.598/77, art. 6º, § 6º).

§ 2º O disposto no parágrafo anterior e no § 2º do art. 193 não exclui a cobrança de correção monetária, multa de mora e juros de mora pelo prazo em que tiver ocorrido postergação de pagamento do imposto em virtude de inexatidão quanto ao período de competência (Decretos-Lei nºs 1.598/77, art. 6º, 7º, e 1.967/82, art. 16).

No caso, os documentos trazidos aos autos (fls. 262, 274/300 e 305/330) não permitem saber se foi efetivamente

observado o § 2º do art. 219 do RIR 1994.

De qualquer maneira, os valores devidos não são, efetivamente, aqueles apontados pela Fazenda Nacional. POSTO ISTO, considerando que a autora Bradesco Previdência e Seguros S/A renunciou expressamente ao direito sobre o qual se funda a presente ação, HOMOLOGO o pedido de desistência formulado pela parte autora às fls. 260/261 e, com relação a ela, resolvo o processo com julgamento de mérito nos termos do art. 269, V, do CPC.

Com relação aos demais autores, é de se reconhecer a perda de objeto da presente medida cautelar.

É que a mesma tinha por objeto a concessão de medida liminar que garantisse a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão nos autos do processo nº 97.0011645-0, onde discutiu a limitação em 30% da compensação de prejuízos fiscais apurados até 31.12.95, até o julgamento do recurso de apelação interposto naquele feito, o que já foi implementado.

Desta maneira, com relação aos autores Cidade de Deus - Companhia Comercial de Participações e Nova Cidade de Deus Participações S/A, EXTINGO o feito sem julgamento de mérito e o faço com fulcro no artigo 267, VI do CPC.

Deixo de condenar qualquer das partes ao pagamento de honorários advocatícios, visto que esta ação cautelar visou somente o depósito para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não tendo caráter contencioso.

Para efeito de conversão em rendas e eventual levantamento do valor remanescente, concedo à requerente o prazo de 30 (trinta) dias para que apresente cálculos atualizados, tendo como parâmetro o § 2º do art. 219 do Decreto 1.041/95 (RIR 1994).

Publique-se e intime-se.

Quanto aos embargos opostos pela União, observo que o mesmo não aponta qualquer omissão, contradição ou obscuridade, objetivando a embargante apenas a modificação do julgado, o que é inadmissível, (TRF 3ª Região, Embargos de Declaração em REO n. 93.03.016225-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 02/10/1996, v.u., DJ: 23/10/1996), devendo a mesma valer-se das vias recursais adequadas ao mister. Ante o exposto, conheço dos embargos opostos pelas partes, posto que tempestivos e acolho os embargos opostos pela parte autora, negando provimento aos embargos da União.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034446-53.1994.4.03.6100/SP

2003.03.99.000324-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: BANCO DE CREDITO DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO	: JOSE LEONARDO TEIXEIRA GOMES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 94.00.34446-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária oferecida em face da União Federal, com fito de registrar o imposto de renda pago indevidamente no ano base-base de 1989, exercício de 1990, decorrente da diferença da atualização monetária entre o IPC e a OTN no mês de janeiro de 1989. Postula a compensação das quantias recolhidas indevidamente a título de imposto de renda com parcelas vincendas do próprio imposto de renda.

O juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido para autorizar o lançamento na contabilidade da autora a importância resultante da diferença de correção monetária calculada pelo IPC de janeiro de 1989, no percentual de 42,72% e o valor da OTN de 6,92%, fixada pela Lei 7.730/89, autorizando, ainda, a compensação das quantias indevidamente recolhidas, a título de imposto de renda, decorrentes dessa diferença de correção monetária, com parcelas vincendas do próprio imposto de renda, com correção monetária e incidência de juros. Em razão da

sucumbência recíproca, determinou que os honorários advocatícios fossem compensados entre as partes.

Apelou a União Federal postulando pela reforma da sentença, sustentando que devem ser utilizados na correção monetária do balanço, somente os índices expressamente previstos em lei.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Há de ser reconhecido que a espiral inflacionária verificada em anos idos não só corroía o poder de compra da moeda, mas também produzia efeitos extremamente maléficos sobre o patrimônio dos contribuintes.

Não carece de demonstração técnico-contábil a assertiva de que a não-reposição da parcela abocanhada pela espiral redundava em demonstrações financeiras inexatas. E isto ocorre porque sendo essas demonstrações elaboradas com base em valores nominais, fica claro que com o passar do tempo os valores delas constantes se tornam fictícios.

Os tributos em tela têm base impositiva que leva em consideração direta os acréscimos patrimoniais - com adições e exclusões próprios - verificados em determinado período de tempo, sendo óbvio, por isso, que a incidência dos índices de correção monetária sobre a demonstração financeira, em época de inflação, é um imperativo que garantiria não só o direito de saber exatamente quanto se paga - por parte do contribuinte - mas também o direito do Estado de cobrar exatamente o que se deve pagar.

Mas a discussão é: qual seria o indexador mais apto a ser utilizado nesse mister?

Considerando que a correção monetária tem por finalidade específica recompor o valor aquisitivo da moeda em face da corrosão causada pelo expurgo inflacionário, a incidência de índices que refletissem melhor a corrosão do valor da moeda não provocaria nenhum acréscimo ao valor original. E disso decorreria o direito a não utilizar exclusivamente os índices oficialmente estabelecidos, que notoriamente não refletiram a real inflação daqueles períodos.

Esse entendimento, contudo, não tem prevalecido em termos tributários, exatamente porque o primado da legalidade, para corrigir monetariamente as demonstrações financeiras, impõe a aplicação dos índices estabelecidos *legalmente*, reflitam eles ou não a real inflação do período.

O histórico da questão é o seguinte: as demonstrações financeiras estavam sujeitas às regras da Lei n.º 7.799/89 que previam a aplicação do BTN, como índice de atualização monetária, o qual, por sua vez, estava atrelado à variação mensal do IPC/IBGE, consoante determinou o artigo 5.º, § 2.º, da Lei n.º 7.777/89.

A questão está solvida no seio da jurisprudência pátria: não há direito a aplicar o indexador IPC sobre as demonstrações financeiras do ano-base de 1989, prevalecendo o índice legalmente estabelecido, conforme se verifica dos seguintes julgados proferidos pelo STJ:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. PERÍODO-BASE 1989. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. OTN/BTN-F. LEIS 7.730/89 E 7.799/89. 1. A partir da decisão do e. Supremo Tribunal Federal no RE 201.465/MG, esta Corte pacificou o entendimento de que as demonstrações financeiras das pessoas jurídicas devem ser corrigidas monetariamente, para fins de cálculo do Imposto de Renda, pelos índices legalmente estabelecidos para cada período. 2. Aplica-se a OTN/BTN-F (Leis 7.730/89 e 7.799/89) na correção das demonstrações financeiras do período-base 1989. Precedentes: Pet 4637/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 13.06.2007; EREsp 352.947/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 23.08.2006, DJ 11.09.2006; EREsp 673.615/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, j. 22.02.2006, DJ 13.03.2006; EREsp 649719/SC, Rel. Ministro José Delgado, j. 23.11.2005, DJ 19.12.2005; EREsp 180.129/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 13.04.2005, DJ 09.05.2005. 3. Agravo Regimental não provido. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 200601793421 - Relator HERMAN BENJAMIN - STJ -SEGUNDA TURMA - DJ:07/02/2008. TRIBUTÁRIO. ÍNDICE APLICÁVEL NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS.

PERÍODO-BASE DE 1989. OTN/BTNF. 1. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar os EREsp 649.719/SC (Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2005, p. 205), firmou entendimento no sentido de ser inaplicável o IPC na atualização monetária das demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989, por não possuir o contribuinte direito a determinado índice de correção monetária. Assim, prevalecem os índices estabelecidos nas Leis 7.730/89 e 7.799/89 (OTN/"BTN Fiscal"), vigentes à época em que verificados os eventos financeiros. 2. Recurso especial provido.

RECURSO ESPECIAL 200602779381 - Relatora DENISE ARRUDA - STJ - PRIMEIRA TURMA - DJ:10/12/2007

Nesse mesmo sentido é que se orienta a jurisprudência deste Tribunal:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. LEIS 7.730/89 E 7.799/89. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. 1. A fixação de índice e dos critérios para a aplicação da correção monetária depende de expressa previsão legal. 2. Nesse passo, a Lei nº 7.730, de 31/01/1989 (art. 30, § 1º) e a Lei nº 7.799, de 10/07/1989 (art. 30, §§ 1º e 2º), estabeleceram regras para a correção monetária das demonstrações financeiras. 3. Segundo se depreende da legislação em apreço, a atualização monetária do balanço para o ano-base de 1989 foi definida mediante a utilização da OTN/BTNF. 4. A definição do indexador para a atualização das demonstrações financeiras compete ao legislador, não havendo obrigatoriedade de que tenha como parâmetro a inflação real. 5. Partindo-se da premissa de que a correção monetária dos valores vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, há de ser aplicado o indexador expressamente indicado na lei. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido.

Apelação em Mandado de Segurança - Processo: 2001.03.99.030022-7 - Sexta Turma - Data Do Julgamento: 07/07/2011 - Relatora:

Desembargadora Federal Consuelo Yoshida

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. PLANO VERÃO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. LEI Nº 7.730/89 E Nº 7.799/89. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DA 2ª SEÇÃO DESTA CORTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que a aplicação da variação da OTN, para efeito de ajuste das demonstrações financeiras, tem base legal e não viola qualquer preceito constitucional, ao contrário do que ocorre com o IPC. 2. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive da 2ª Seção. 3. Agravo inominado desprovido. Apelação Em Mandado De Segurança - Processo: 2001.03.99.030031-8 Terceira Turma

Data Do Julgamento: 12/08/2010 - Relator:Desembargador Federal Carlos Muta

Recentemente, esta Terceira Turma decidiu em feito da relatoria do Desembargador Nery Júnior:

TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. DIFERENÇA APURADA NAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS DE 1989. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. LEIS Nº 7730/89, 7738/89, 7777/89 e 7799/89. 1 - Presta-se o mandado de segurança para discussão acerca do melhor índice a ser aplicado na correção do balanço das empresas, visto que a discussão de critérios de correção monetária é questão de direito, não sendo necessária dilação probatória. 2 - Estando o feito em condições de ser julgado, aprecio o mérito da causa, nos termos do artigo 515 § 3º do Código de Processo Civil 3 - Na correção monetária das demonstrações financeiras deve prevalecer os indexadores fiscais legalmente previstos, para se evitar a redução da receita bruta tributável. 4 - Apelação parcialmente provida apenas para declarar que o mandado de segurança é meio hábil para discutir a atualização monetária. Segurança denegada quanto ao mérito.

AMS - Processo:0608466-06.1995.4.03.6105 - TERCEIRA TURMA - Data do Julgamento: 09/02/2012 - Relator:DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR

Dessa forma, a sentença deve ser reformada para que o pedido seja julgado improcedente. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado

Pelo exposto, adotando o entendimento já pacificado nos tribunais superiores, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Publique-se. Intime-se

São Paulo, 13 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001069-13.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001069-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IUSI INSTITUTO URANTIA SANTUARIO INTERACOES LTDA
ADVOGADO : PETERSON VENITES KÖMEL JÚNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, contra a União Federal, objetivando a conversão dos títulos da dívida pública mobiliária federal, emitidos entre 1870 e 1956, por Notas do Tesouro Nacional, série "A", com vencimento futuro, com base nas MP 1938-20/00, 1974-83/00 e 2032-26/00, a fim de obter, com operações financeiras no mercado internacional, numerário suficiente para cumprir com objetivos sociais e compromissos assumidos.

O valor da causa é de R\$ 1.897,81, atualizado em 6 de março de 2012.

A União Federal apresentou contestação.

Nos termos do artigo 330, I, primeira parte, do CPC, sobreveio sentença, às folhas 1240/1249, julgando extinto o feito, com análise do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do citado diploma legal, e condenando a autora a arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, pois reconheceu o MM. Juízo de origem a ocorrência da prescrição dos títulos.

Inconformada, a autora apelou, sustentando a necessidade de reforma da sentença, sob o argumento de inconstitucionalidade dos decretos-lei nºs 236/67 e 396/68, de subordinação da eficácia do ato à condição suspensiva, de incoerência do MM. Juízo *a quo*, uma vez que este alegou tanto a prescrição quanto a possibilidade do resgate das apólices ao término do prazo de 200 anos, contados da emissão, bem como requerendo, caso mantida a sentença, a minoração do valor da condenação em verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

À folha 1307, o pedido de tutela recursal, com o escopo de foi indeferido.

É o relatório. DECIDO.

As Apólices da Dívida Pública, emitidas no século XIX e em meados do século XX, tratavam-se de negócio jurídico submetido à condição suspensiva, não implementada. Entretanto, tal fato perdeu a relevância, com o advento do Decreto-Lei nº 263/67, que assim dispôs:

"Art 1º É o Poder Executivo autorizado a promover o resgate pelo valor nominal integral ou residual, acrescido dos juros vencidos e exigíveis na data de sua efetivação, dos títulos da Dívida Pública Interna Fundada Federal, que não possuam cláusula de correção monetária, excetuados aqueles a que se refere o Decreto 542-A, de 24 de janeiro de 1962, do Conselho de Ministros, observadas as disposições deste Decreto-lei.

Art 2º Nos casos de títulos nominativos gravados ou vinculados, inclusive por via judicial, o resgate se processará automática e obrigatoriamente com a subscrição de Obrigações do Tesouro Nacional de que trata a Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, de prazo de 2 anos, modalidade nominativa endossável, no valor de NCr\$10 (dez cruzeiros novos) para os que tiverem gravames estabelecidos até 31 de dezembro de 1964 e no valor vigorante na data do vínculo, quando posterior àquela data, e em moeda corrente a fração de múltiplo do valor vigorante, se houver.

Parágrafo único. As Obrigações emitidas na forma deste artigo, bem como as frações em dinheiro, serão depositadas no Banco do Brasil S.A., ficando a sua movimentação sujeita às mesmas condições que antes prevaleciam para os títulos resgatados.

Art 3º Será de seis meses, contados da data do início da execução efetiva dos respectivos serviços - a ser divulgada em edital publicado pelo Banco Central da República do Brasil - o prazo de apresentação dos títulos para resgate, findo o qual será a dívida, inclusive juros, considerada prescrita." (grifos meus)

Consigne-se desde logo que o prazo a que alude o artigo 3º supracitado veio a ser alterado para um ano pelo

Decreto-Lei nº 396/68.

Cumpra destacar que o artigo 58, II, da Constituição Federal de 1967, permitia ao Poder Executivo utilizar-se do Decreto-Lei como veículo normativo para legislar sobre direito financeiro e despesas públicas.

Quanto à prescrição, ressalto que esta restava configurada quando o resgate dos títulos não era cumprido no momento adequado, pelo fato de o legislador de 67, legislando sobre direito financeiro e despesas públicas, não ter poder para estabelecer prazo prescricional diferenciado para os débitos das Apólices em questão. Todavia, ainda que, por concessão argumentativa, se admitisse a invalidade do prazo fixado pelos referidos decretos, observar-se-ia a regra geral da prescrição; de que passados mais de 30 anos desde a edição dos Decretos-Leis, o prazo quinquenal para resgate da dívida fazendária revelar-se-ia expirado.

Neste sentido, é o entendimento desta Turma, conforme o julgado:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA - RECONHECIMENTO DA VALIDADE DE APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDA NO PRIMEIRO QUADRANTE DO SÉCULO XX - COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO NELA INSCULPIDO COM DÉBITOS TRIBUTÁRIOS - INADMISSIBILIDADE - DECRETOS-LEIS 263/67 E 396/68 - PRESCRIÇÃO. I - Inexistência de prejuízo para a União Federal pelo fato de sua defesa ter sido conduzida pela Procuradoria da União - e não pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - de modo a justificar um decreto de nulidade de todo o processado. Tendo sido respeitado o contraditório e a ampla defesa e realizada a defesa de forma técnica e eficiente, nulificar todo o processado sem a ocorrência de prejuízo à parte seria demasiado apego ao formalismo, ensejador, ademais, da eternização da controvérsia posta em Juízo, o que foge à razoabilidade. II - Não se conhece do segundo recurso de apelação interposto pela União, por força do princípio da unirecorribilidade e da preclusão consumativa havida quando da interposição de seu primeiro apelo, ainda que diversos os representantes da parte. III - Tratando-se de Apólice da Dívida Pública emitida no primeiro quadrante do século XX, tem-se por prescritos os créditos consubstanciados na cártula, à luz dos Decretos-leis 263/67 e 396/68, os quais fixaram o prazo de doze meses para resgate do valor devido a contar da cientificação dos interessados, o que se deu por meio da publicação de edital nos idos de 1968. IV - Possibilidade de regulamentação da matéria por meio de Decreto-lei, à luz do artigo 58, II, da Constituição outorgada de 1967. V - Ainda que desconsiderado o prazo prescricional fixado pelos Decretos-leis supracitados, fato é que foi alterada pelo legislador a condição suspensiva da eficácia negocial dos títulos, pelo que deveria a apresentação da cártula ser efetivada observando-se o prazo prescricional ordinário dos créditos contra a Fazenda Pública, qual seja, cinco anos (Decreto 20.910/32). VI - A par da natureza não-tributária do negócio jurídico atinente à apólice e da incerteza quanto à sua validade jurídica, não se verifica a liquidez e certeza do crédito ante a inexistência de cláusula de correção do valor de face do título, de modo a se evitar os efeitos perniciosos da corrosão inflacionária. A correção monetária só passou a vigorar oficialmente após a instituição das ORTN's pela Lei 4.357/64, sendo que anteriormente não havia índices oficiais para mensuração do aumento do custo de vida e da deterioração da moeda. O valor atribuído à apólice pela parte é desprovido de qualquer amparo na legislação. Tudo somado, não há respaldo jurídico para o acolhimento do pleito compensatório. VII - A alteração introduzida pela edição primeira da MP 1238/95 no artigo 30 da Lei 8.177/91 foi oportunamente retificada por meio de nova publicação do texto. Ademais, dado que não se deu a conversão do preceito em lei ou mesmo sua reprodução em nova medida provisória, não há como se reconhecer validade e eficácia no dispositivo aludido. De outra parte, a prescrição já houvera exonerado o credor da obrigação insculpida na cártula. VIII - Jurisprudência uníssona a apontar pela imprestabilidade dos vetustos títulos hodiernamente, porquanto carcomida pelo tempo a relação jurídica neles consubstanciada. IX - Agravo retido da União desprovido. X - Apelação de fls. 1254/1307 não conhecida. XI - Apelação e remessa oficial providas. (TRF3, AC 200203990186400, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, Terceira Turma, DJ 06/10/2004 Página: 187)

Outra questão já pacificada pela jurisprudência desta Corte é com relação à ausência de liquidez e impossibilidade de cotação em bolsa dos títulos da dívida pública, especificamente aqueles emitidos no princípio e meados do século passado, o que lhes retira o efeito liberatório do débito tributário, pois não podem ser convertidos em renda da União, nem levados a leilão (Agravo n.º 2000.03.00.020777-7, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta - 4.ª Turma, julgado em 30/8/2000; Agravo n.º 2000.03.00.020031-0, Relator Desembargador Federal Mairan Maia - 6.ª Turma, julgado em 6/9/2000; Agravo n.º 1999.03.00.048495-1, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, 5.ª Turma, julgado em 5/9/2000; Agravo n.º 2000.03.00.018467-4, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3.ª Turma, julgado em 9/8/2000).

No tocante à condenação em verba honorária, ressalto que agiu com acerto o MM. Juízo *a quo*, posto que a sentença deu-se respeitando os parâmetros do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : WALDIR JOSE BECARI
ADVOGADO : WILLY BECARI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119836820044036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado, em 30/4/2004, face ao Delegado da Receita Federal de Administração Tributária de São Paulo, para eximir o impetrante do Imposto sobre a Renda incidente sobre o valor de resgate das contribuições para o FENIPREV, uma vez que houve o cancelamento da inscrição no plano de previdência.

A análise da medida liminar foi postergada para depois da apresentação das informações da autoridade impetrada, contudo foi autorizado o depósito provisório das importâncias questionadas na presente ação (fls. 45/46). O depósito judicial dos valores objeto da presente ação foi realizado (fls. 55/57).

A autoridade impetrada prestou informações, alegando ilegitimidade passiva (fls. 63/67). Posteriormente, foi declarada a incompetência da vara processante do mandado de segurança, sendo os autos enviados para seção judiciária de Araçatuba (fls.88/94).

Em 27/7/2005 foi determinada a notificação da autoridade impetrada (Delegado da Receita Federal de Araçatuba) para que prestasse informações (fl. 106). A autoridade impetrada prestou informações, sustentando a sua ilegitimidade passiva (fls. 114/118).

Em 14/6/2006 o juízo de Araçatuba retificou o polo passivo da demanda, para figurar o Delegado da DEINF.Delegacia Especial das Instituições Financeiras da 8ª Região Fiscal, consequentemente determinou a remessa dos autos a 20ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 127/132).

O juízo da 20ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo determinou a restituição dos autos a Vara Federal de Araçatuba, frente a ilegitimidade passiva da autoridade de São Paulo (fls. 146/147). Em 13/11/2006 foi suscitado conflito negativo de competência (fl. 150).

Em 7/7/2009 o conflito de competência foi julgado, sendo declarado competente o juízo da autoridade apontada como coatora na petição inicial (fls. 176/180).

O Órgão do *Parquet* apresentou Parecer (fls. 187/188).

A sentença concedeu em parte a segurança, "para reconhecer a não-incidência do Imposto de Renda, que seria retido pela fonte pagadora, proporcionalmente ao montante das contribuições efetuadas sob a égide da Lei nº 7.713/88, em relação ao período de contribuições ao FENIPREV (fls. 195/208).

Apela à União Federal, pugnando pela reforma da sentença, argüindo preliminar de ausência de documentos essenciais a propositura da ação. No mérito, sustenta a legalidade da exação (fls. 223/236).

O autor requereu nas suas contra-razões o não provimento da apelação (fls. 240/252).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO:

A presente apelação e remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente analiso a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação.

O impetrante acostou a sua peça vestibular documentos que comprovam ter sido filiada a entidade de previdência privada FENIPREV, bem como a carta da citada entidade que informa o encerramento do plano de previdência privada e os termos de resgate das contribuições, portanto o autor comprovou a liquidez e certeza de seu direito, fato este que leva ao não acolhimento da preliminar.

No mérito, assinalo que o documento de folha 26 informa que o cancelamento plano de previdência da FENIPREV, sendo que foi constituído uma reserva por contribuições do impetrante e por outras vertidas pelas patrocinadoras. Ocorre que, na presente impetração o autor procura afastar a incidência do Imposto de Renda sobre o resgate de toda a reserva.

Portanto, há uma diferença na incidência do imposto de renda entre o momento do pagamento da contribuição ao plano de previdência privada e o seu resgate, conseqüentemente não se podem misturar as regras de isenção do recolhimento com as do resgate. Atento a essa premissa, destaco que o resgate do citado plano pelo beneficiário, em relação à parcela cujo ônus foi exclusivo dele, era isento sob a égide da Lei n.º 7.713/88 (art. 6.º, VII, "b"), dispositivo que transcrevo:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguinte rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

VII- os benefícios recebidos de entidade de previdência privada:

(...)

b) relativamente ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos produzidos pelo patrimônio de entidade tenha sido tributado na fonte.

Tal tratamento legal visava evitar *bis in idem* pelo IR, posto que o Imposto de Renda já havia incidido sob todo o salário do impetrante e não poderia incidir novamente quando do resgate.

Por outro lado, a Lei 9.250/95 em seu artigo 33 passou a disciplinar de forma diversa a matéria, determinando a incidência do imposto de renda quando do resgate de qualquer plano de previdência privada, dispositivo transcrito abaixo:

Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições.

Ora, a revogação da isenção contida na legislação anterior (Lei 7.713/88) só poderia ser aplicada para os recolhimentos efetuados a partir de 1.º de janeiro de 1996, posto que o artigo 1.º da Lei 9.250/95 determina que as alterações perpetradas na legislação do imposto de renda só se aplicam a partir daquela data. Ademais, os impetrantes tem direito adquirida a isenção das contribuições cujo ônus coube-lhes, uma vez que o artigo 5.º, XXXVI, da Constituição Federal, determina que a lei não pode retroagir para violar o direito adquirido.

Este entendimento encontra-se sintetizado no Recurso Especial n.º 1.012.903 - RJ - Processo n.º 2007/0295421-9, publicado no DJ Data:13/10/2008, cuja relatoria coube ao Ministro Teori Albino Zavascki, ementa que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições

correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EREsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EREsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EREsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EREsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Por fim, assevero que as contribuições da patrocinadora, realizadas sob a égide da Lei 7.713/88, eram isentas da exação do Imposto de Renda quando do pagamento, porém sofriam a incidência do citado tributo quando do resgate, sendo tal metodologia mantida na Lei. 9.250/96.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, § 1ºA, Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, apenas para determinar a incidência do Imposto de Renda sobre as contribuições feitas pela patrocinadora, realizadas sob a égide da Lei nº 7.713/88 e 9.250/96, mantendo o julgado contido na sentença em todos os seus demais termos.

P. R. I.

São Paulo, 20 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000256-55.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.000256-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA	: MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: PAULO ROGERIO DE MELLO e outro
PARTE RE'	: Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	: CARLA GAMONAR MARASTON
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00002565520084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter provimento jurisdicional no sentido de que a CPFL restabeleça fornecimento de energia elétrica em sua residência.

Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (outubro de 2004 - fl. 23).

Liminar deferida (fl. 36).

Informações às fls. 44/62.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 188/190.

A sentença concedeu a segurança (fls. 193/194).

Ante a ausência de recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 226/227.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante obter provimento jurisdicional no sentido de que a CPFL restabeleça fornecimento de energia elétrica em sua residência.

De acordo com a jurisprudência do STJ, para que seja efetuado o corte de energia em uma residência, faz-se necessário, além da observância do disposto no artigo 6º, § 3º, da Lei nº 8.987/95, que não se trate de débitos antigos, pois estes podem ser cobrados pelas vias ordinárias.

Portanto, para que o corte da energia elétrica seja considerado legítimo, deve haver inadimplência atual, devidamente precedida de aviso prévio, o qual possibilitará ao usuário do serviço o pagamento antes do desligamento, ou mesmo a apresentação de defesa na seara administrativa e/ou judicial.

Nesse sentido, cumpre transcrever trecho da Decisão Monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no REsp 1145884 (publicação no DJe em 23/08/10):

"[...] a Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pela vias ordinárias de cobrança".

A análise destes autos demonstra que se trata de débitos relativos a períodos anteriores, cuja cobrança pode ser realizada pelos meios ordinários, sendo ilegítimo o corte no fornecimento da energia, como forma de compelir o consumidor a quitar débitos passados. De rigor, portanto, o restabelecimento do fornecimento.

A propósito do tema, cumpre transcrever os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA PARTE IMPROVIDO. CORTE DE ENERGIA ELÉTRICA. DÉBITO PRETÉRITO. PRECEDENTES DO STJ.

- Conforme entendimento firmado neste Superior Tribunal de Justiça, é ilegítimo o corte de fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos pretéritos. Subsistentes os fundamentos do decisório agravado, nega-se provimento ao agravo regimental."

(STJ, Segunda Turma, AGRÉSP 1145884, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJE em 17/11/01)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. ARTIGOS 3º DA LEI 9.427/96 E 29 E 30 DA LEI 8.987/95. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA, EM RAZÃO DA FALTA DE PAGAMENTO DA DIFERENÇA DE CONSUMO APURADA EM RAZÃO DE FRAUDE NO MEDIDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Em relação aos artigos 3º da Lei 9.427/96 e 29 e 30 da Lei 8.987/95, indicados como violados pelo recorrente para impugnar a alteração dos critérios de arbitramento do consumo de energia elétrica em período irregular e o afastamento do custo administrativo, ressentido-se o recurso especial do devido prequestionamento, já que sobre tais normas não houve emissão de juízo pelo acórdão recorrido, apesar da oposição dos embargos declaratórios. Aplicação do disposto na Súmula n. 211 do STJ.

2. No que se refere ao pleito de suspensão do fornecimento de energia elétrica, verifica-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não é legítimo o corte do fornecimento de energia elétrica quando a inadimplência do consumidor decorrer de débitos consolidados pelo tempo oriundos de recuperação de consumo por suposta fraude no medidor.

***Incide, portanto, a súmula 83 do STJ.** Precedentes: AgRg no REsp 1075717/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 02/12/2008; AgRg no Ag 1031388/MS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 12/11/2008; REsp 952877/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03.09.2007; REsp 975.314/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 04.10.2007; AgRg no Ag 1214882/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2010; AgRg no Ag 1200406/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe*

07/12/2009; AgRg no REsp 793.285/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Seção, DJe 13/05/2009.

3. Agravo regimental não provido." (grifo meu)

(STJ, Primeira Turma, AGRESP 1090264, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE em 04/11/10)

"AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - PRESTAÇÕES DEVIDAS RELATIVAS A 23/09/1999 ATÉ 23/09/2004, IMPETRAÇÃO NO MÊS OUTUBRO/2004, DIANTE DE CORTE IMINENTE - E. STJ A AFASTAR DITA PUNIÇÃO ESTATAL, COMO MECANISMO QUANTO A DÍVIDAS PASSADAS - CONCESSÃO DA SEGURANÇA ACERTADA.

1. Em tela dívidas atinentes a 23/09/1999 até 23/09/2004, para uma impetração ocorrida em outubro/2004, cristalino que o debate elementar, trazido a contexto, afigure-se de cabimento em seu exame via mandado de segurança, pois controvérsia jurídica diante de autoridade estatal, inciso LXIX do artigo 5º, Texto Supremo.

2. Incontroverso seja o corte de energia elétrica em face da afirmada constatação de fraude no medidor do pólo impetrante.

3. Consagrando a v. jurisprudência adiante enfocada não se preste a mecanismo legítimo o corte de energia quanto a dívidas passadas, máxime diante da motivação em tela, não-atuais, de acerto se revela a r. sentença, que afastou tal mecanismo, afinal a desfrutar o Poder Público de instrumentos adequados para tais pretéritas cobranças. Precedentes.

4. Tudo o mais que debatido evidentemente que a restar remetido ao âmbito das discussões que entre as partes vierem a se travar oportunamente, em via assim a tal apropriada, máxime sobre a aventada fraude no consumo de energia, diante do único foco pertinente a esta causa e muito bem solucionado pela r. sentença, o combatido corte, então iminente, de energia em função de prestações impagas tempo passado, exatamente como no caso vertente.

5. Improvimento à apelação e à remessa oficial, mantida a r. sentença por sua conclusão e conforme a motivação deste voto, ausente reflexo sucumbencial, face à via eleita." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 295655, Relator Juiz Federal Convocada Silva Neto, DJF3 em 09/03/10, página 294)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-51.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.004828-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : AGRO PECUARIA E IMOBILIARIA HANAS LTDA
ADVOGADO : LUCIA MUNIZ DE ARAUJO CASTANHAR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00048285120084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS (valor de R\$ 11.854,01 - fls. 18). O d. juízo "a quo" deixou de fixar honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69.

Apelação da embargante, fls. 235/245, pugnando pela reforma da r. sentença. Alega a nulidade do título executivo, em virtude da ausência de notificação na esfera administrativa, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação. Aduz a ocorrência de prescrição do crédito tributário, ao argumento de que transcorreu o prazo quinquenal entre os fatos geradores iniciais de 1995, 1996, 19997 e 1998 e a citação da executada (22/12/2003), restando devidos somente os fatos geradores iniciais de 1999 e 2000. Sustenta, ainda, a

nulidade da CDA ante a ausência dos requisitos previstos no art. 2º, parágrafo 5º, incisos II, III e IV, da Lei nº. 6.830/80, uma vez que não restaram consignados a forma de calcular os juros de mora e o respectivo termo inicial para cálculo.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

A preliminar arguida em contrarrazões de apelação resta prejudicada, tendo em vista que a embargante cumpriu a determinação judicial de fls. 76, juntando aos autos a cópia autenticada de seu ato constitutivo, conforme documentos de fls. 216/225.

Por seu turno, não procede a alegação de ausência de lançamento administrativo, pois se trata de cobrança de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, créditos constituídos por meio de declaração da própria contribuinte. Tratando-se de crédito declarado em DCTF e não pago, este pode ser inscrito em dívida ativa independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial:

" EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA . DES NECESSIDADE DO LANÇAMENTO . REDUÇÃO DA MULTA DE MORA PARA 20%. JUROS.

1. Desnecessário o lançamento , por se tratar de cobrança de tributo sujeito a lançamento por homologação (CSL), declarado e não pago pelo contribuinte, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.

... "

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.10.002309-6, Rel. Desembargador Márcio Moraes, DJU em 17/01/07, página 492)

"TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CND. PERSISTÊNCIA DO DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - ...

2 - Tratando-se de auto lançamento de débito fiscal declarado e não pago, é prescindível a instauração do procedimento administrativo para inscrição da dívida e posterior cobrança. Orientação traçada pelo Egrégio STF seguida pelo STJ.

3 - Recurso especial conhecido e provido. (STJ 2ª Turma, RESP n. 97115/RS, rel. Min. Peçanha Martins, v. u., DJ 01.06.98, p. 61)

"Na hipótese de auto lançamento , a não homologação por parte da autoridade administrativa consubstancia-se na inscrição do débito, dispensando-se a instauração de processo administrativo."(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC n. 92.03.69100-6, rel. Des. Márcio Moraes, DJU 16.08.95)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da Súmula nº 436, cuja redação transcrevo:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

Portanto, na hipótese de lançamento por homologação, é desnecessária qualquer atividade administrativa no sentido de constituir o crédito tributário pelo lançamento (art. 142 do CTN).

Descabida, ademais, a alegação de nulidade da certidão de dívida ativa.

Com efeito, a Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial

de contagem dos juros e demais encargos.

Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Tenha-se ainda em consideração o disposto no art. 41, da Lei nº. 6.830/80, que dispõe sobre a possibilidade de o devedor ter acesso ao processo administrativo, o qual é mantido na repartição competente. Por esta razão, desnecessária sua apresentação por ocasião do ajuizamento da execução fiscal.

Se o juiz necessitar examinar os referidos autos para verificação da existência de eventual nulidade que venha a ser alegada pelo executado, poderá requisitá-lo à repartição competente, conforme se depreende do parágrafo único do artigo já citado.

O título executivo, assim, preenche os requisitos necessários a torná-lo exequível, vez que informa a legislação aplicável quanto aos referidos acréscimos legais e traz o valor originário do débito.

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Com efeito, o caso dos autos versa a respeito de cobrança de créditos relativos ao IRPJ (CDA nº. 80 2 03 021017-54), CSLL (CDA nº. 80 6 03 060387-03), COFINS (CDA nº. 80 6 05 005268-31) e PIS (CDA nº. 80 7 05 001628-61).

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, relativamente às CDA's nº. 80 6 05 005268-31 (COFINS) e nº. CDA nº. 80 7 05 001628-61 (PIS), tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos, conforme indica as CDA's acostadas aos autos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs (declarações entregues em 15/05/2000, 15/08/2000 e 12/12/2003 - fls. 165, 170, 175 e 188).

Com relação às CDA's nº. 80 2 03 021017-54 (IRPJ) e nº. 80 6 03 060387-03 (CSLL), verifica-se que os respectivos créditos tributários foram constituídos por meio de Termo de Confissão Espontânea em 01/01/2002 (fls. 05/34).

No tocante às eventuais causas obstativas do curso do prazo prescricional, observo que, em relação às CDA's nº. 80 6 05 005268-31 (COFINS) e nº. CDA nº. 80 7 05 001628-61 (PIS), a parte executada aderiu a programa de parcelamento dos débitos em cobrança em 12/02/2005, cancelado em 13/03/2005, conforme documentos de fls. 197 e 200, respectivamente.

Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, o despacho ordenatório da citação como marco interruptivo do prazo prescricional.

Nessa linha de intelecção, relativamente às CDA's nº. 80 2 03 021017-54 (IRPJ) e nº. 80 6 03 060387-03 (CSLL), iniciado o prescricional em 15/05/2000, 15/08/2000 e 12/12/2003, este foi interrompido em 12/02/2005, com a adesão do contribuinte ao REFIS, permanecendo suspenso até 13/03/2005 (fls. 197 e 200), data em que ocorreu o cancelamento do referido parcelamento. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao parcelamento começou a contar desde o princípio, a partir da rescisão deste que se deu em 13/03/2005.

Desta feita, contado o lapso prescricional a partir de 13/03/2005, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderia ser exercida até 13/03/2010. Utilizando-se como parâmetro o disposto acima, não se verifica a ocorrência da prescrição do crédito tributário no caso em tela, tendo em vista que o despacho ordenatório da citação foi proferido em 13/03/2006 (fls. 63), portanto, dentro do prazo legal.

No tocante aos créditos inscritos sob o nº. 80 2 03 021017-54 (IRPJ) e nº. 80 6 03 060387-03 (CSLL), estes foram constituídos por meio de Termo de Confissão Espontânea em 01/01/2002 (fls. 05/34). Assim, a pretensão

executória da Fazenda Nacional poderia ser exercida até 01/01/2007. Como já salientado alhures, o despacho ordenatório da citação foi proferido em 13/03/2006 (fls. 63), portanto, dentro do prazo legal.

Dessa forma, o crédito tributário exequendo mantém-se hígido na sua integralidade, devendo a r. sentença ser mantida no particular.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da embargante, nos termos da fundamentação.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012857-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012857-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: CALCGRAF INFORMATICA E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO	: NELSON SEIJI MATSUZAWA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00128574320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora (fls. 533/535) em face de decisão que declarou a inexigibilidade do PIS e da COFINS sobre a base de cálculo ampliada pelo art. 3º da Lei nº 9.718/98 e reconheceu o seu direito de restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título de 08/06/2005 a maio/2009.

Ainda, julgou improcedente o pedido de excluir o ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz a autora que a decisão é omissa, pois não tratou da interrupção do prazo prescricional pela anterior propositura de Ação Cautelar de Protesto nº 2007.61.00.005097-7 em 14/03/2007 (fls. 44/59).

É o necessário.

Decido.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na decisão embargada obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas.

Com efeito, observa-se que a decisão embargada foi omissa quanto à aplicação do art. 174, parágrafo único, inciso II, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

II - pelo protesto judicial;"

Nesse sentido, cumpre salientar que a jurisprudência já reconheceu a hipótese de o protesto judicial interromper a prescrição da pretensão à restituição do indébito, conforme se observa dos seguintes julgados:

"TRIBUTARIO. RESSARCIMENTO DE VALORES FISCAIS. DEL. 491/1968. CORREÇÃO MONETARIA. PRESCRIÇÃO.

O Código Tributário Nacional elege o protesto judicial como causa interruptiva do prazo prescricional, para que a Fazenda Pública proponha a ação de cobrança de crédito tributário (art. 174, par. único, inc. ii). Face ao princípio da igualdade das partes, no processo (isonomia processual), idêntico tratamento deve ser dispensado ao contribuinte nas ações em que postula a repetição do indébito. (...)"

(STJ, Primeira Turma, RESP 52281/DF, Relator Min. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 31/03/1997).

"EXPORTAÇÃO - INCENTIVO FISCAL - RESSARCIMENTO - PRESCRIÇÃO.

A lei consigna de causa interruptiva da prescrição o "protesto judicial" (CTN, art. 174, parágrafo único, inciso II), que se deve aplicar pelo princípio da isonomia processual nas ações de repetição do indébito.

Tratando-se de ação judicial, em tudo semelhante a repetição, deve-se aplicar o dispositivo de lei que disciplina a matéria - art. 167 do CTN - entendendo-se de decisão definitiva a proferida por Órgão Jurisdicional.

Recurso conhecido mas improvido".

(STJ, Primeira Turma, RESP 46087/DF, Relator Min. CESAR ASFOR ROCHA e Relator para acórdão Min. GARCIA VIEIRA, DJ 05/09/1994).

Diante disso, considerando-se a interrupção da prescrição pelo protesto judicial, não estão prescritas as parcelas recolhidas nos 05 (cinco) anos anteriores a **14/03/2007** (data da propositura da medida cautelar de protesto).

Quanto à aplicação do prazo prescricional quinquenal, resta mantido o entendimento manifestado na decisão embargada, sendo este o prazo aplicável às ações propostas após 09/06/2005 (RE nº 566.621/RS).

Ante o exposto, acolho parcialmente os presentes embargos de declaração, atribuindo-lhes efeito modificativo, para reconhecer o direito de autora restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos em razão do alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS promovido pelo art. 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98, de **14/03/2002 a maio/2009**, quando revogado o mencionado dispositivo legal pela Lei nº 11.941/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014360-75.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014360-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : JOSE VIRGILIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE ZANARDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por José Virgílio de Almeida com o objetivo de assegurar o direito que entende líquido e certo de obter a sua exclusão como responsável pelo Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, retroativo a 04.02.1993, quando deixou a empresa.

A análise da liminar foi diferida para depois de prestadas as informações (fls. 59/61).

Informações prestadas pela autoridade apontada como coatora a fls. 65/72.

Liminar indeferida (fls. 96/97). Contra esta decisão foi interposto agravo retido (fls. 121/150).

A Representante do Ministério Público Federal de 1º grau opinou pelo prosseguimento do feito por não vislumbrar interesse público (fls. 152/153).

A MM.^a Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, por entender que a questão poderia ser resolvida no âmbito administrativo (fls. 159/162).

Em apelação interposta a fls. 172/194 o impetrante alega, em síntese, que o Delegado da Receita Federal em São Paulo insiste em mantê-lo como responsável perante o CNPJ de uma empresa da qual não faz parte desde fevereiro de 1993. Argumenta que as normas administrativas invocadas pela Administração surgiram quase 10 anos depois de sua saída da empresa, não podendo, assim, alcançar a sua situação. Diz que não há lei que vede o reconhecimento de sua retirada da sociedade e que instruções normativas não podem criar obrigações. Sustenta que se existirem débitos da pessoa jurídica, eles devem ser cobrados pela via ordinária, não podendo a Administração se valer de meios coercitivos indiretos. Afirma que há 13 anos não tem mais notícias dos sócios remanescentes, não sabendo sequer se estão vivos e que a situação é bastante preocupante, pois se não obtiver a tutela poderá ficar eternamente vinculado à empresa. Pondera, ainda, que a legislação da época disciplinava ser obrigação da sociedade comunicar a substituição do sócio responsável (IN SRF nº 82/97), não podendo ser

prejudicado pela omissão daquela.

Contrarrazões a fls. 198/200.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 204/208 opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não conheço do agravo retido porque não preenchido o disposto no artigo 523 do CPC.

A Administração Pública, em seu *munus*, deve sempre atuar de acordo com os mandamentos legais. Essa atuação estatal deve corresponder e atender aos comandos da lei, da qual o agente administrativo não pode ultrapassar ou exceder, eis que esse campo de ação vem informado pelo princípio da legalidade e por ela é demarcado, sob pena de o ato tornar-se inválido, expondo-se à anulação. Como dito pela doutrina mais abalizada, a Administração só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza, ou seja, está presa aos mandamentos da lei, deles não podendo se afastar sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor (**Diógenes Gasparini**, Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 6).

No caso dos autos, como bem anotou a magistrada sentenciante, não restou demonstrado que o impetrante tenha apresentado pedido administrativo para que seja efetuada a sua exclusão do CNPJ. Ainda que à época de sua retirada da sociedade, em 1993, não vigorasse o disposto na Instrução Normativa SRF nº 200/2002, à época do ajuizamento da demanda a mesma já estava em vigor, de modo que nenhum empecilho existe, atualmente, a que o impetrante aja de acordo com o disposto em seu artigo 23, II, *in verbis*:

"Art. 23. Os dados cadastrais da pessoa jurídica, constantes do Núcleo Básico, serão alterados de ofício, pela SRF, quando:

(...)

II - a pessoa física responsável perante o CNPJ ou os integrantes do QSA comprovarem, por meio de ato alterador, devidamente registrado, ou certidão emitida por órgão competente, a sua desvinculação da pessoa jurídica;" - grifo e destaque inexistentes no original.

Não se discute se o impetrante tem ou não direito de retirada da sociedade, mas por não ter procedido conforme manda o ordenamento jurídico, não há que se falar em direito líquido e certo a ser garantido por mandado de segurança.

E não se trata de obrigar o administrado a se sujeitar ao procedimento administrativo, violando a Constituição da República, mas sim de faltar interesse de buscar junto ao Judiciário uma tutela que pode ser conquistada independentemente de manifestação deste.

Não é outro senão este também o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO, PELA UNIÃO. PEDIDO DE ANULAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL, A CONTA DE QUE O JUIZ FEDERAL USURPOU COMPETÊNCIA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. CONFUSÃO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A instauração, pela Secretaria da Receita Federal, de procedimento tendente à declaração de perdimento ou de abandono de brinquedos apreendidos em razão de descaminho não é obstada por decisão, proferida pela autoridade judiciária no âmbito de procedimento criminal, que autorizou a doação dos bens a crianças carentes, máxime se a União, em sua impetração, não busca o desfazimento dos efeitos práticos do ato combatido, mas apenas o reconhecimento de que teria havido usurpação de competência. 2. Se a parte impetrante não precisa da intervenção judicial para fazer valer o direito que afirma possuir, resulta evidente a falta de interesse de agir. 3. Quem sofre os efeitos patrimoniais e jurídicos da concessão da segurança não é a autoridade impetrada, mas a pessoa jurídica por ela integrada. 4. A União não pode impetrar mandado de segurança para buscar declaração judicial de responsabilidade por ato ilegal praticado por um de seus agentes. In casu, tem-se que a União figura, simultaneamente, tanto no pólo ativo quanto no pólo passivo da relação processual, o que caracteriza a "confusão", figura prevista no inciso X do artigo 267 do Código de Processo Civil como causa impeditiva do conhecimento do mérito da causa. 5. Segurança denegada."

(TRF 3ª Região, MS nº 200303000041116, 1ª Seção, Rel. Des. Federal Nelton dos Santos, j. 15.10.2009, DJF3 18.11.2009) - grifo meu.

"TRIBUTÁRIO - CONSTITUCIONAL - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - COMPENSAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE - DECRETOS-LEIS N.º 2.445/88 E N.º 2.449/88 - LEI N.º 8.383/91. 1. Inconstitucionalidade dos Decretos-leis n.º 2.445/88 e n.º 2.449/88. 2. Regulamentação da compensação pela Instrução Normativa n.º 21/97. 3. Impossibilidade de compensar tributos de espécies diferentes constituídos até janeiro de 1992 e a falta de interesse de agir quanto aos créditos constituídos a partir de janeiro de 1992. 4. Não há, nos autos, prova de resistência ou violação por parte da Receita Federal quanto à compensação pela via administrativa, devendo o processo ser extinto sem julgamento do mérito no tocante aos créditos constituídos a partir de janeiro de 1992. 5. Prescrição quinquenal. 6. Apelações prejudicadas e remessa oficial provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 98030379135, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Nery Junior, j. 14.05.2003, DJU 27.04.2005) -

grifo meu.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038961-59.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.038961-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SIDERURGICA J L ALIPERTI S/A
ADVOGADO : ROBERTO ROSSONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00389615920064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que, em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de FINSOCIAL (valor de R\$ 777.789,28 em mai/09 - fls. 43), com fundamento no artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais nº. 6.830/80. Não foram arbitrados honorários advocatícios.

Interpostos embargos de declaração com objetivo de sanar omissão quanto à verba honorária, o d. Juízo *a quo* acolheu-os somente para afastar a omissão apontada, concluindo pelo não cabimento da condenação da exequente em honorários advocatícios, ao argumento de que a executada, apesar de ter constituído advogado, "*não aduziu a prescrição do crédito tributário, razão do cancelamento do título executivo, ou seja, a extinção não pode ser tida como decorrência de argumentos apresentados pela defesa, cuja atuação se limitou ao oferecimento de bens à penhora*" (fls. 145/146).

Apelação da parte executada, fls. 152/163, pugnando pela reforma da r. sentença no tocante aos honorários advocatícios. Aduz que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que são devidos honorários advocatícios nos casos de extinção da execução fiscal com base no cancelamento da CDA após a citação da parte executada, motivo pelo qual invoca a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados com fundamento no § 3º do artigo 20 do CPC. Assevera que "*ainda que não tenha apresentado embargos à execução, vem atuando no feito desde 2006 data em que a ação foi distribuída, ou seja, há mais de 04 (quatro) anos está defendendo os interesses da Apelante, razão pela qual entende que o valor a título de honorários deve ser fixado, pois caso contrário quem demandou de forma indevida, apesar de saber que a cobrança em tela estava prescrita foi a Apelada que será favorecida nesse quesito*".

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

A r. sentença merece reforma.

Quanto ao cabimento da verba honorária, é importante ressaltar que o fato de a execução fiscal ter sido extinta em virtude do cancelamento dos débitos não desonera, automaticamente, a exequente do pagamento da verba honorária.

Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.

No caso dos autos, observo que a execução fiscal foi extinta a pedido da exequente, em 21/05/2010, após aproximadamente 04 (quatro) anos do seu ajuizamento, em virtude do cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa ocorrido por força da prescrição do crédito executado reconhecida administrativamente (Súmula Vinculante nº. 08/2008).

O executado foi citado em 29/08/2006 (fls. 19) e constituiu advogado que ofereceu o imóvel descrito à fls. 08 à penhora, contudo, o pleito foi indeferido pelo d. Juízo "a quo" (fls. 22), após a não concordância da exequente quanto ao bem indicado pelo executado. Contra este *decisum*, o executado interpôs agravo de instrumento (fls. 26/31), tendo a execução fiscal prosseguido nos seus ulteriores termos, para localização de outros bens em nome do executado que pudessem garantir o juízo, não tendo havido, contudo, lavratura de auto de penhora, tampouco intimação do executado para oposição de embargos à execução. Somente em 23/04/2010, após aproximadamente 04 (quatro) anos do ajuizamento do executivo fiscal, é que a exequente requereu a extinção do feito, em virtude do cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa.

Com efeito, constata-se que houve a formação da relação processual plena, tendo o executado sido obrigado a constituir profissional habilitado para a defesa dos seus interesses. Seja para nomear bens à penhora, seja para depositar o valor da execução em garantia, seja para ofertar defesa processual, necessita da constituição de advogado, por força do art. 36 do CPC, o que ocorreu neste caso de forma desnecessária, pois poderia ter sido evitada se não houvesse o ajuizamento indevido de execução fiscal para cobrança de crédito tributário prescrito.

Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição:

"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Álvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433)

Ainda nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, negaram provimento, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606)

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Nesse sentido, colaciono alguns precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 26 DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA HONORÁRIA. APRECIACÃO EQÜITATIVA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, ainda que sem a oposição de embargos, implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. 2. Alterar o arbitramento dos honorários advocatícios, em regra, não se compatibiliza com a via especial, porquanto sujeita a critérios de valoração, cuja análise é ato próprio do magistrado das instâncias ordinárias; e seu reexame envolve

revolvimento de matéria fática, obstada nesta Instância Superior em face do teor da Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo regimental não-provido". (AGA 200801449446, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241). "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA CDA. PAGAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À AÇÃO EXECUTIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO DISPOSTO NO ART. 26 DA LEI 6.830/80. Embora extinta a execução fiscal sem julgamento de mérito em razão do cancelamento da CDA, "se o executado foi obrigado a se defender, seja por meio de embargos do devedor, seja via simples petição subscrita por causídico contratado para esse fim, não pode a Fazenda Pública invocar em seu prol a regra inserta no art. 26 da Lei n. 6.830/80, para se ver liberada do pagamento das despesas processuais e da verba de patrocínio". (REsp 80.257-SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 25.02.98). Precedentes: REsp 72.181, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU 18/05/1998, e REsp 212.019, DJU 13/08/2001, da relatoria deste Magistrado. Recurso especial improvido". (RESP 200301868920, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241).

Desta feita, ainda que o causídico da parte executada tenha atuado no feito para indicar bens à penhora, se a exequente desiste da execução, em virtude do cancelamento da certidão de dívida ativa, mas o faz após regular citação do executado, deve suportar os honorários advocatícios da parte contrária, na medida em que a contratação de advogado por si só já importa em despesa.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. DEFESA JUDICIAL PROMOVIDA PELO EXECUTADO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE PROCESSUAL. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei n° 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através de embargos (Súmula 153/STJ) ou de exceção de pré-executividade. 2. Na espécie, consta dos autos que, proposta a execução fiscal, houve citação em 15.02.02, com protocolo, pela executada, de petição, em 25.02.02, nomeando bens à penhora para a garantia do Juízo, através de procurador legalmente constituído, sendo suspenso o feito, posteriormente, por iniciativa do Juízo, em 12.05.04, sobrevindo a petição de desistência da Fazenda Nacional, em 06.08.07, por cancelamento na inscrição da dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF. 3. Como se observa, a exequente demorou mais de três anos para requerer a desistência da execução fiscal, ao passo que não houve penhora por omissão da exequente e pela suspensão determinada pelo Juízo a quo, a revelar que os embargos do devedor não foram opostos apenas por responsabilidade alheia à executada. 4. Note-se que, embora não opostos embargos nem exceção, o executado, sem dúvida alguma, contratou defesa técnica, que peticionou nos autos muito antes do pedido de cancelamento, nomeando bens à penhora, com o objetivo evidente de garantir o Juízo para a oposição dos embargos pelo devedor. Ainda que, antes da propositura da ação incidental, tenha ocorrido a desistência, arcou a executada com despesas diante da execução ajuizada, não se podendo excluir o direito à sucumbência por ter sido adotada estratégia de defesa com a preparação de atos processuais visando à propositura de embargos à execução fiscal. 5. A responsabilidade processual da Fazenda Nacional decorreu da propositura indevida da execução fiscal, que exigiu a contratação de profissional que atuou no processo, fez petição, preparando-se para os embargos do devedor que somente não foram opostos por desistência anterior na demanda executiva. Embora tal fato deva ser considerado para a fixação do valor da verba honorária - como o foi, no caso concreto -, é inequívoco que a sucumbência não pode ser ignorada, pena de violação do princípio da causalidade e da responsabilidade processual. 6. Agravo inominado desprovido." (TRF3, AC n° 2002.61.82002119-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 de 17/02/2009). "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS DEFINIDOS PELOS §§ 3º E 4º DO ART. 20 DO CPC. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. I - Extinto o processo sem resolução do mérito, em face do cancelamento do débito exequendo em momento posterior ao ajuizamento da demanda, tendo a empresa executada sido citada e indicado bem à penhora, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, com observância das normas contidas nas alíneas a, b e c do § 3º do aludido dispositivo legal, a fim de se evitar a fixação de verba honorária em valor irrisório ou excessivo. Assim, considerando a natureza da demanda e o esforço realizado pelos procuradores da parte executada, afigura-se razoável a fixação dos honorários advocatícios no importe de 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido II - Apelação provida. Sentença parcialmente reformada". (TRF1, AC 200635020103840, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, e-DJF1

DATA:29/04/2011 PAGINA:584).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA.

I - A extinção da execução, nos termos do artigo 794, III, do Código de Processo Civil, autoriza a extinção sem ônus para as partes, quando o credor renunciar ao crédito. Todavia, não foi isto o que aconteceu nos presentes autos. A execução foi extinta a pedido da Fazenda Nacional que informou o cancelamento administrativo da inscrição da dívida. II - Proposta a ação executória fiscal, o executado nomeou bens à penhora, com o objetivo de embargar a execução. Portanto, é cabível a condenação em honorários advocatícios, quando extinta a execução, após a regular citação do executado, que contratou advogado para sua defesa, tendo indicado bens à penhora. III - Não é cabível a multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, uma vez que a má-fé não restou demonstrada nos presentes autos. IV - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. V - Apelação parcialmente provida". (TRF1, AC 200301990032738, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias, DJ DATA:10/06/2005 PAGINA:149).

"PROCESSUAL E CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CANCELAMENTO DA CDA. REQUERIMENTO DE EXTINÇÃO DO FEITO POSTERIORMENTE À REGULAR CITAÇÃO DOS RÉUS, MAS APÓS A MANIFESTAÇÃO DE ADVOGADO CONSTITUÍDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO DEVIDOS. VALOR REDUZIDO. 1. Se a parte autora desiste da execução, requerendo, inclusive, o cancelamento da certidão de dívida ativa, mas o faz após regular citação dos Executados, deve suportar os honorários advocatícios da parte contrária, que atuou no processo para indicar bens à penhora, na medida em que a contratação de advogado por si só já importa em despesa. 2. Como o requerimento de extinção da execução por parte do Exequente ocorreu antes de ajuizamento de embargos ou de "exceção" de pré-executividade, os honorários advocatícios devem ser reduzidos. 3. Remessa parcialmente provida". (REO 199801000443701, Relator Juiz Federal Convocado Wilson Alves de Souza, DJ DATA: 06/05/2004 PAGINA:60).

Com relação ao quantum a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito. 2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado. 3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08)

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VERBA HONORÁRIA - ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. 1. Hipótese em que, em execução fiscal movida pelo INSS no valor de mais de três milhões de reais, o executado veio aos autos, de plano e antes de qualquer penhora ou mesmo ato citatório, apresentar objeção de pré-executividade, que, também de plano acolhida pelo juiz, extinguiu o feito e levou a condenação do INSS ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00. 2. Pretensão de majoração da verba honorária que não deve ser acolhida, porquanto não existiu prejuízo algum ao cliente do advogado, máxime quando não se tratou de embargos à execução e nem existiu penhora que demandasse outro trabalho do causídico que não o de apresentar a objeção de pré-executividade. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08)

Desta feita, considerada a sucumbência da fazenda Pública no caso sob análise, de se aplicar o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

...

§ 4º. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a fazenda pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

Nesse contexto, afigura-se razoável que a verba honorária seja fixada em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo CPC e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.

Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é apenas um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado com as outras circunstâncias do caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, tampouco onerar excessivamente a parte vencida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte executada, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0125780-96.1979.4.03.6100/SP

2003.03.99.013401-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA	: BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO	: MARIA RITA FERRAGUT e outros
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO	: DIEGO CALANDRELLI
ENTIDADE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00.01.25780-3 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconsideração da decisão monocrática às fls. 467/469, feito pela Prefeitura do Município de Santo André (fls. 471/478). Caso não seja esse o entendimento, requer a apresentação do feito em mesa para julgamento pela Terceira Turma desta E. Corte, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Aduz, a recorrente, em síntese, que não foi intimada da sentença de primeiro grau, em violação ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa e sustenta a nulidade absoluta deste feito ou, em aplicação do art. 249, § 2º, do Código de Processo Civil, contesta ainda o mérito da decisão recorrida, asseverando a incidência do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) sobre a propriedade objeto de discussão, e não do Imposto Territorial Rural (ITR).

Trata o feito em comento de ação de consignação em pagamento, ajuizada em 9 de janeiro de 1979 contra o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e a Prefeitura Municipal de Santo André/SP, nos termos do art. 895 do Código de Processo Civil, e do art. 164 do Código Tributário Nacional.

Argumenta o autor - Banco do Estado de São Paulo S/A - BANESPA -, ser proprietário de quatro glebas de terras situadas no Município de Santo André/SP, e que os referidos imóveis encontram-se cadastrados no INCRA, encontrando-se os tributos devidos a esse órgão (imposto territorial rural) regularmente quitados.

Informa que, com o advento da Lei Municipal n. 4.169/73, o Município de Santo André passou a tributar tais

imóveis por considerá-los de expansão urbana e, por conseguinte, a autora também recolheu à Prefeitura parte desses impostos.

Diante da ocorrência da dupla exigência e, sem saber a quem deve efetivamente pagar, o requerente efetuou o depósito da importância devida enquanto aguarda a apreciação do feito para que seja determinado o réu competente para o recebimento do valor em discussão, declarando-se extinta a obrigação do autor com a consequente condenação da vencida ao pagamento das custas e de honorários advocatícios.

Contestação das rés às fls. 89/98 e 152/157.

A autora apresentou réplica às fls. 173/178.

Nos termos do art. 898, do Código de Processo Civil, o MM. Juiz de primeiro grau declarou efetuado o depósito e extinta a obrigação fiscal, continuando o processo a correr unicamente entre os credores, observando-se o rito ordinário (fl. 179).

Às fls. 278/286, consta realização de penhora no rosto dos autos da presente ação de consignação em pagamento, requerida pelo INCRA, nos autos das execuções fiscais nº 88.0006235-0, 88.0006236-9 e 88.0006237-7.

Ao final, o MM. Juiz *a quo* julgou a ação para declarar cabível a incidência de imposto territorial rural sobre as glebas mencionadas na inicial, convertendo-se em renda do INCRA o montante depositado pelo autor na exata medida do débito apurado a título desse imposto. Dispôs que, em sendo verificada a existência de verbas depositadas a maior do valor devido a título de ITR, nestes autos, tais importâncias deverão ser levantadas pelo Banespa mediante regular pedido, com exceção do valor correspondente à penhora efetuada à fl. 280, que permanecerá em conta. Custas e honorários advocatícios pelo Município de Santo André, sendo estes últimos fixados em 10% do valor da causa (fls. 319/322).

Sentença submetida ao reexame necessário, vindo os autos a esta Corte.

Às fls. 467/469, foi proferida decisão monocrática por este Relator, negando seguimento à remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

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

In casu, vejo motivo para reconsideração da decisão lançada nos autos.

Com efeito, verifica-se que a Prefeitura Municipal de Santo André, co-ré neste processo, não foi regularmente intimada da sentença de primeiro grau nestes autos.

Não obstante, considerando tratar-se de questão exclusivamente de direito, estando em condições de imediato julgamento, haja vista que a co-ré apresentou sua contestação e, tomando conhecimento da decisão proferida nesta Corte, manifestou-se nestes autos, oportunidade em que apresentou sua defesa que ora é apreciada, fica afastada a hipótese de nulidade absoluta do processo, sendo aplicável à espécie o disposto no § 2º, do art. 249, do Código de Processo Civil, na medida em que o interesse recursal da ré, na declaração de nulidade do feito, resta prejudicado diante da perspectiva do julgamento de mérito favorável à parte, valendo ressaltar, ainda, o prestígio ao princípio da economia processual.

Para a solução do caso, em que divergem as partes quanto à incidência do tributo sobre a propriedade do autor, qual seja, o ITR ou o IPTU, insta nos reportar ao disposto na Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966, que instituiu o Código Tributário Nacional (CTN), no que tange aos requisitos previstos para a cobrança do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana.

Com efeito, o art. 32, *caput*, do CTN, em seus §§ 1º e 2º, assim dispõe:

Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.

§ 1º Para os efeitos deste imposto, entende-se como zona urbana a definida em lei municipal; observado o requisito mínimo da existência de melhoramentos indicados em pelo menos 2 (dois) dos incisos seguintes, construídos ou mantidos pelo Poder Público:

I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais;

II - abastecimento de água;

III - sistema de esgotos sanitários;

IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar;

V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado.

§ 2º A lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, mesmo que localizados fora das zonas definidas nos termos do parágrafo anterior" (grifo meu).

O caso em discussão cinge-se à hipótese prevista no § 2º do aludido diploma legal, porquanto se trata de glebas de terra referentes às chamadas "*áreas de expansão urbana*", conforme se observa à fl. 99, à vista da Lei Municipal n. 4.169, de 9 de novembro de 1973 (publicada no Diário do Grande ABC em 14/11/73), que assim dispôs em seu art. 1º e parágrafo único:

"Art. 1º - São consideradas de expansão urbana as áreas localizadas fora da zona urbana do Município, para os fins do parágrafo único, do art. 6º, da Lei Federal n. 5.868, de 12 de dezembro de 1972.

Parágrafo único - Os imóveis, localizados nas áreas de que trata o presente artigo, estão sujeitos à incidência dos Impostos Predial e Territorial Urbano, salvo os que se destinarem à exploração agrícola, pecuarária, extrativa-vegetal ou agro-industrial, com área superior a 1 (um) hectare".

Desse modo, verifica-se que a referida lei encontra-se em consonância com o previsto no § 2º, do art. 32, do Código Tributário Nacional, restando legítima a incidência do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e não do ITR.

Nesse sentido, encontra-se pacificado o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. IPTU. INCIDÊNCIA. IMÓVEL SITUADO EM ÁREA DE EXPANSÃO URBANA. MELHORAMENTOS. DESNECESSIDADE. ART. 32, § 1º, CTN.

I - Esta Corte possui entendimento reiterado no sentido de que incide o IPTU sobre as áreas consideradas como de expansão urbana por lei municipal, mesmo quando não providas dos melhoramentos previstos no art. 32, § 1º, do CTN.

II - Precedentes.

III - Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 191311/SP, Primeira Turma, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, v.u. data de julgamento: 27.04.2004, DJ de 24.05.2004, p. 153)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU. ÁREA DE EXPANSÃO URBANA. LEI MUNICIPAL. MATÉRIA DE FATO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que incide IPTU sobre imóvel situado em área de expansão urbana, assim considerada por lei municipal, a despeito de ser desprovida dos melhoramentos ditados pelos parágrafos do art. 32 do Código Tributário Nacional.

2. Recurso especial não-conhecido."

(STJ, REsp 234578/SP, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, v.u. data de julgamento: 12.05.2005, DJ de 01.07.2005, p. 460)

Por derradeiro, deve ser invertido o ônus da sucumbência.

Ante o exposto, reconsidero a decisão às fls. 467/469 para dar provimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconhecendo, no caso em exame, a incidência do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU).

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003644-69.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00036446920094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Pública do Município de Ourinhos em face da decisão de fls. 40/41v, a qual negou seguimento ao recurso como apelação, uma vez que o valor da execução não atinge o valor previsto no art. 34 da Lei nº 6.830/80.

Alega a embargante que a decisão padece de omissão, uma vez que, ao não admitir o recurso interposto, deixou de determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a análise da admissibilidade da apelação como embargos infringentes, em obediência ao princípio da fungibilidade recursal e na forma em que previsto no art. 34 da LEF. Requer, ainda, o prequestionamento da matéria, a fim de possibilitar a interposição de recursos às Cortes Superiores.

Aprecio.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presente omissão, obscuridade ou contradição, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há, na jurisprudência pátria, inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão.

II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência.

III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in judicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos.

Embargos de Declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no REsp 1114066/BA, Relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 28/9/2010, v.u., DJe 13/10/2010)

Ressalte-se que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2a ao artigo 535). Observe-se, por fim, que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - PREQUESTIONAMENTO - VIA INADEQUADA - EMBARGOS REJEITADOS

1. Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.
 2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.
 3. Ausentes os vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. Precedentes do STJ.
 - 4 embargos de declaração rejeitados.
- (AMS n. 1999.61.12.006398-8, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 de 28/4/2009, p. 895).

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Note-se que a decisão ora impugnada negou seguimento ao recurso **como apelação**, cumprindo ao MM. Juiz *a quo* analisar a eventual possibilidade de recebimento do recurso como embargos infringentes, nos termos do art. 34 da Lei nº 6.830/80, não restando configurada qualquer omissão no tocante à apreciação da matéria.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701220-95.1994.4.03.6106/SP

2007.03.99.039114-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DISTRIBUIDORA DE ARMARINHOS B B LTDA e outro
: ROMALDO INACIO BOKORNI
ADVOGADO : SANDRA IGNEZ FOCACCIA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 94.07.01220-4 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que reconheceu, de ofício, a prescrição quinquenal e declarou extintos tanto o crédito exequendo (artigo 156, inciso V, do CTN), quanto a execução fiscal (artigo 269, inciso IV, do CPC).

Entendeu indevidos os honorários advocatícios, eis que a prescrição foi reconhecida de ofício, bem como as custas, ante a isenção da exequente.

Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado é de Cz\$ 23.999,56 para 4/8/1988 (aproximados R\$ 173,00 em março/2012).

Sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição, sob os seguintes argumentos: a) a aplicabilidade do prazo de suspensão por 180 dias, previsto na Lei de Execuções Fiscais; b) a exequente não pode ser prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço Judiciário; c) em 31/10/1990, os autos foram arquivados, nos termos do artigo 40, da Lei n. 6.830/1980, pelo prazo de um ano, todavia permaneceram no arquivo até 6/8/1996, em

razão da redistribuição do feito à Justiça Federal, quando foi aberta vista à recorrente; d) durante o primeiro ano de arquivamento o curso prescricional restou suspenso (artigo 40, "caput", da LEF); e) a manutenção do arquivamento decorreu de demora imputável ao Judiciário, por isso não existe prescrição; f) os efeitos da citação retroagem à data da propositura da ação (artigo 219, § 1º, do CPC).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário, está correto, pois o valor executado não ultrapassa 60 salários mínimos, conforme previsão do § 2º do artigo 475 do CPC.

O artigo 34 da Lei nº 6.830/1980 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo CPC.

A intenção do legislador, ao editar a Lei de Execuções Fiscais, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que 'com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo', de sorte que '50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia'.

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)

4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que 'extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal'. (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)

6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que 'tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então

pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros'. (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(RESP 1168625/MG, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso em tela o valor originário do débito era de Cz\$ 23.999,56 para 4/8/1988. Atualizando-se esse valor para a data de 1º/1/2001, conforme orientação do precedente acima mencionado, temos a quantia de R\$ 85,15, que não atinge o valor de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, pois inferior a 50 ORTN (ou R\$ 328,27). Ressalte-se que o valor executado, atualizado para os dias de hoje, é de aproximados R\$ 173,00, também inferior ao valor de alçada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.045009-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: FLAMEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro
	: ARLINDO JOEL DE SOUZA
ADVOGADO	: WANDERLEY VERONESI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 994324 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União, em face de sentença que declarou, de ofício, a prescrição tributária intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980 e julgou extinta a execução, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Sustenta a apelante que a sentença foi proferida sem a prévia oitiva da Fazenda Nacional, o que impossibilitou a credora de trazer aos autos eventuais causas extrajudiciais de interrupção ou suspensão da prescrição, o que viola os princípios do contraditório e do devido processo legal, previstos nos incisos LIV e LV do artigo 5º, da Constituição Federal. Alega que o artigo 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais, exige, expressamente, a prévia oitiva da Fazenda para decretar a prescrição intercorrente.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se que o entendimento adotado pelo Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de submeter a sentença ao reexame necessário, pois o valor discutido ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do CPC).

Assiste razão à apelante.

Ressalto que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação, de ofício, da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(RESP 913704/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

Todavia, no caso em tela, a exequente não foi previamente intimada para que se manifestasse sobre a ocorrência da prescrição, o que constituiu afronta à regra prevista no § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, o qual dispõe que "se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Dessa forma, a oitiva prévia da exequente é medida que se impõe, por força de determinação expressa contida no dispositivo acima transcrito.

A respeito do tema, já decidiram a Terceira Turma desta Corte e o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - NECESSÁRIA PRÉVIA OITIVA FAZENDÁRIA.

1. Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, a partir da data da sua constituição definitiva. Quanto à prescrição intercorrente, esta se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, pelo prazo acima mencionado, desde que seja por inércia exclusiva da exequente.

2. No caso dos autos, não encontrados bens penhoráveis, o d. Juízo determinou, em 19/04/88, que o feito aguardasse provocação no arquivo (fls. 21). Na data de 16/06/99, a União requereu o desarquivamento dos autos (fls. 24), o que foi deferido pelo Magistrado em 25/06/99 (fls. 25). Intimada pessoalmente a União deste decisum em 19/08/99 (fls. 33), não apresentou qualquer manifestação.

Desta forma, o d. Juízo, em 05/10/99 (fls. 35), determinou o retorno dos autos ao arquivo.

3. A partir desta data, o processo permaneceu inerte até que, em 27/12/05, foram os autos conclusos ao d. Juízo, o qual, na mesma data, proferiu a sentença ora guerreada, reconhecendo de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente.

4. Nos termos do disposto no art. 40, § 2º, da Lei nº 6.830/80, pode o juiz determinar o arquivamento do feito nos casos em que o devedor não for localizado ou não forem encontrados bens penhoráveis. E, de acordo com o § 4º deste dispositivo legal, transcorrido o lapso prescricional, possível o reconhecimento de ofício da prescrição, subordinado, entretanto, à prévia oitiva da Fazenda Pública.

5. Em julgamentos anteriores, manifestei meu entendimento de que, com o advento da Lei nº 11.280/06, torna-se desnecessária a prévia oitiva da Fazenda Pública para que a prescrição (inclusive a intercorrente) possa ser reconhecida. Entretanto, em razão do entendimento consolidado nesta Turma, reformulo meu posicionamento trazido em outros julgamentos e curvo-me à posição majoritária no sentido de que o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, com fulcro no art. 40 § 4º, da Lei nº 6.830/80, deve ser obrigatoriamente precedido da oitiva fazendária, a qual poderá, nesta oportunidade, trazer aos autos notícia de eventual causa apta a obter o curso da prescrição.

6. *Provimento à apelação. Retorno dos autos à Origem.*"

(TRF/3ª Região: AC 2007.03.99.037537-0, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27/03/2008, v.u., DJ 16/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - AUSÊNCIA DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. *A jurisprudência do STJ, tratando-se de execução fiscal, posiciona-se no sentido de que, a partir da Lei n.*

11.051/2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n. 6.830, de 1980, pode o juiz decretar de ofício a prescrição intercorrente, desde que após ouvida a Fazenda Pública exequente. O que, no entanto, não ocorreu na hipótese dos autos.

2. *Precedentes: REsp 1081677/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 27.2.2009; AgRg no REsp 839.408/RR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2008; REsp 622.300/PE, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 2.8.2007.*

Agravo regimental improvido."

(STJ: AgRg no AgRg no RESP 1089464/MG, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 23/04/2009, DJe 11/05/2009)

Dessa maneira, deve ser anulada a sentença proferida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de se proceder à oitiva da Fazenda Pública.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** da União, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002858-58.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.002858-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : METALURGICA PEGGAU IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : WALTER GAMEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a executada em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969.

O valor executado é de R\$ 6.590,96 para 24/12/2001 (fls. 62).

Pleiteia a recorrente, inicialmente, que seja desconsiderado o pedido da Fazenda Nacional quanto à extinção dos embargos sem julgamento do mérito ante a não atribuição de valor à causa.

Sustenta a apelante, em síntese: a) nulidade da CDA, pois não foi notificada da constituição do débito, restando ilíquida e incerta a dívida; b) não foi juntado aos autos o processo administrativo; c) a irregularidade do título executivo, ante a ausência de requisitos essenciais (artigo 2º, § 5º, da LEF); d) não consta da CDA a origem do débito, o fato gerador, a forma de calcular os juros e também não especifica os encargos exigidos; e) é inconstitucional a cobrança da taxa SELIC; f) houve pagamento parcial do débito; g) os juros devem ser aplicados no percentual de 1% ao mês, nos termos do artigo 161, § 1º, do CTN, sobre o valor do débito originário, atualizado; h) suspende a exigibilidade do crédito a concessão de medida liminar em mandado de segurança (artigo 151, IV, do CTN).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não conheço do pedido da apelante/embargante para que seja desconsiderado o pleito da Fazenda Nacional de extinção dos embargos sem julgamento do mérito ante a não atribuição de valor à causa. Isso porque a matéria sequer foi tratada pela sentença, não se tratando de questão controvertida nos autos.

Em relação à alegação de **cerceamento de defesa**, ante a **ausência de notificação** no processo administrativo, não procede o argumento.

É certo que a notificação prévia do débito tributário é desnecessária e sua ausência não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a cobrança dos valores devidos, neste caso, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.

Sobre a questão, assim manifestou-se esta Turma:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSSL. LEI 7.689/88. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. NOTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

(...)

III - Tratando-se de cobrança de crédito tributário decorrente de tributo declarado e não pago, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de processo administrativo, vez que o débito do sujeito passivo é líquido e certo, desde o momento em que este declara o 'quantum' devido".

(AC 1999.61.82.014107-8/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJ 19/3/2003, v.u.)

Assim sendo, não há que se questionar acerca da proveniência do débito excutido e tampouco acerca da ausência de lançamento de ofício, pois, como já dito, no caso sob exame, o débito origina-se de declaração do próprio contribuinte, que antecipou o recolhimento do tributo, submetendo-o posteriormente à autoridade administrativa para homologação ou inscrição em dívida ativa, se o montante calculado e recolhido não foi suficiente ao adimplemento da obrigação tributária.

Caso não haja a homologação por parte da referida autoridade, procede-se à inscrição do débito em dívida ativa, independentemente da instauração de qualquer procedimento administrativo.

No mesmo sentido, trago à colação o entendimento jurisprudencial abaixo:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ANUAL. I - A certidão de dívida ativa do crédito tributário goza de presunção de certeza e liquidez (art. 204, CTN), tornando-se desnecessária a juntada do procedimento administrativo, além do que este documento não é obrigatório para o ajuizamento da ação executiva e o lançamento do tributo em questão é feito com base em dados fornecidos pelo próprio sujeito passivo, sendo observado o princípio da legalidade, de forma obrigatória e permanente, pela Administração Pública." (...)

(TRF/3ª Região: AC 98.03.017914-4, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 4/12/2002, DJ 29/1/2003, grifos meus)

A esse respeito, vide a seguinte manifestação doutrinária:

"Para a requisição (do procedimento administrativo), há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolançamento."

("Lei de Execução Fiscal comentada e anotada - Lei 6.830, de 22.09.1980" - Odmir Fernandez, Ricardo Cunha Chimenti, Carlos Henrique Abrão, Manoel Álvarez, Maury Ângelo Bottesini, Editora Revista dos Tribunais, 4ª edição, página 469)

Também não há que se falar em necessidade de **juntada aos autos do procedimento administrativo**, pois sua

ausência não retira da CDA a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, por se tratar, como já foi dito, de débito originado de declaração do próprio contribuinte.

Quanto à alegação de **nulidade do título executivo**, pois elaborado em desacordo com a legislação pertinente, restando ausentes os requisitos legais, não merece prosperar.

A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências da Lei n. 6.830/1980 e dos artigos 202 e 203, do CTN, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título.

A apelante insurge-se apenas de maneira genérica contra o título executivo, deixando de apresentar documentos contendo provas inequívocas aptas a comprovar qualquer nulidade ali contida, ou eventual violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário. Com efeito, limita-se a afirmar que a CDA não é líquida e certa, sem esclarecer os motivos de tal irregularidade, o que é insuficiente para afastar a presunção legal em tela. A jurisprudência também vem se manifestando dessa maneira, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

(...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(TRF/3ª Região: AC 2002.03.99.020748-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 9/4/2003, grifos meus)

Outrossim, é certo que os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, os quais identificam de forma clara e inequívoca a maneira de calcular todos os consectários legais, o que permite a determinação do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, proporcionando ao executado meios para se defender.

Assim sendo, não há que se falar em nulidade da CDA e da execução, eis que o título executivo preenche todos os requisitos legais e possibilita ao executado meios de defesa, ao indicar os fundamentos legais que embasaram a constituição do débito, devendo ser mantida sua presunção de liquidez e certeza, já que a apelante não apresentou elementos suficientes para afastá-la, mediante prova inequívoca.

Ressalte-se, ainda, que os acréscimos imputados ao débito, ou seja, os **encargos legais**, são decorrentes de lei e prescindem de instauração de processo administrativo para sua cobrança, por se tratar de acessórios devidamente previstos na legislação.

Em outras palavras, os acessórios da dívida, previstos no artigo 2º, § 2º, da Lei 6.830/1980, são devidos e integram a Dívida Ativa, sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

Em relação ao cálculo dos **juros**, este deve ser efetuado sobre o valor do imposto após a incidência de correção, pois a desconsideração da atualização monetária do principal tornaria irrisório o valor de tais verbas, que são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre a quantia originária da obrigação. Some-se a isso o fato de que a legalidade da atualização desses acréscimos já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).

Esse também é o posicionamento desta 3ª Turma, cabendo citar exemplificativamente o aresto abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. JUROS DE MORA. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO. CABIMENTO.

(...)

4. Os juros de mora devem ser calculados a partir do vencimento da obrigação e não a partir da citação, e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.

5. Apelação a que se nega provimento."

(AC 1999.03.99.064989-6 - SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJ 12/2/2003)

A correção monetária, os juros de mora e a multa moratória são perfeitamente cumuláveis, em face das Súmulas n. 45 e 209 de extinto TFR e da diversidade de naturezas jurídicas que possuem, pois a primeira configura mera composição do valor da moeda, enquanto os segundos objetivam compensar o fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário e a última tem caráter punitivo, objetivando coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legal fixado.

No mesmo sentido, vide a jurisprudência abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

(...)

3. *A cumulação de correção monetária, juros e multa moratória, na apuração do crédito tributário, decorre da natureza distinta de cada qual dos acréscimos, legalmente previstos, não se configurando a hipótese de excesso de execução: Súmulas 45 e 209/TFR.*

(...)"

(TRF/3ª Região: AC 2002.61.23.000708-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 12/10/2003)

Quanto à aplicação da **taxa SELIC**, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e, para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais. Dessa forma, não há qualquer ilegalidade referente à aplicação do citado índice, que engloba correção monetária e juros de mora.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou várias vezes no mesmo sentido, conforme as decisões abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO -- EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - SÚMULA 168 STJ - INCIDÊNCIA - EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - CF/88, ART 102, III - PRECEDENTES STJ.

- *Esta eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido da aplicabilidade da **Taxa Selic** sobre débitos e créditos tributários.*

- *Incidência da Súmula 168 STJ.*

- *Ressalva do ponto de vista do Relator.*

- *A finalidade dos embargos de divergência é a de unificar a jurisprudência do Tribunal na interpretação do direito federal, escapando da esfera de competência desta Corte a apreciação de questões constitucionais, nem mesmo com o propósito de prequestionamento.*

- *O exame de eventual violação de preceito constitucional cabe ao Pretório Excelso, no âmbito do recurso extraordinário, por expressa determinação da Lei Maior.*

- *Agravo regimental improvido."*

(STJ: AgRg nos ERESP 671.494, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, Primeira Seção, v.u., DJ 27/3/2006)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. *Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, como o caso dos autos (ICMS), é despicienda a instauração de prévio processo administrativo ou notificação para que haja a constituição do crédito tributário, tornando-se exigível a partir da declaração feita pelo contribuinte.*

2. *É firme o posicionamento jurisprudencial de ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público desta Corte no sentido da legalidade do emprego da **Taxa Selic** - que engloba atualização monetária e juros - na atualização monetária dos débitos fiscais tributários, tanto na esfera federal, quanto na esfera estadual, dependendo esta de previsão legal para a sua incidência.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ: AgRg no Ag 1114509 / MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, v.u., DJ 27/5/2009)

Ainda quanto aos **juros**, é certo que mesmo antes da revogação do artigo 192, § 3º, da Carta Magna pela EC 40/2003, a jurisprudência já era pacífica no sentido de que limitação destes em 12% (doze por cento) ao ano, prevista em tal dispositivo, não era auto-aplicável e necessitava de regulamentação, a qual ainda não havia sido editada, impossibilitando sua aplicação. Tal entendimento foi cristalizado pelo Supremo Tribunal Federal através da Súmula nº 648, a seguir transcrita:

"A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de Lei Complementar."

A jurisprudência da Terceira Turma desta Corte tem entendido que o **artigo 161, § 1º, do CTN**, legitima a iniciativa do legislador ordinário e não veda a capitalização dos juros de mora, nem estabelece qualquer limite no que concerne a estes, permitindo que sejam dimensionados de acordo com o prejuízo decorrente do

descumprimento da obrigação fiscal, a cujo ressarcimento os mesmos se destinam.
Sobre o tema, vide o julgado abaixo:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA SUPERVENIENTE. MULTA. EXCLUSÃO. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. CERCEAMENTO DE DEFESA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. DECRETO-LEI 1.025/69.

(...)

VI - O art. 161, § 1º, do CTN, não veda a capitalização dos juros de mora.

(...)"

(TRF/3ª Região: AC 1999.03.99.093740-3/SP, Terceira Turma, DJ 31/10/2001, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes)

As alegações referentes ao pagamento parcial do débito, bem como à suspensão da exigibilidade do crédito por decisão judicial, não merecem acolhida, pois desprovidas de qualquer prova. Com efeito, a embargante não trouxe aos autos nenhum documento que pudesse comprovar o alegado.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargante, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010706-84.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.010706-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: TECNOMECANICA PRIES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição dos créditos tributários que deram origem às execuções fiscais 2001.61.10.006968-4, 2001.61.10.006969-6 e 2001.61.10.006965-9, extinguindo-as.

Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Sustenta a União a não ocorrência da prescrição sob os seguintes argumentos: a) embora o contribuinte tenha confessado espontaneamente o débito em 17/5/1993 e 17/6/1991, o crédito tributário não se constituiu definitivamente nesta data; b) o prazo prescricional começa a correr somente com a chancela tácita da declaração, ou seja, apenas quando ocorrer o lançamento e este se tornar definitivo ou quando decorrer o prazo para o lançamento; c) assim, com a declaração efetuada em 17/5/1993, o prazo prescricional iniciou-se em 17/5/1998 e, sendo o despacho que ordenou a citação de 13/11/2001, não há que se falar em prescrição; d) o mesmo se diz da execução 2001.61.10.006965-9, cuja confissão ocorreu em 17/6/1991 e somente em 17/6/1996 começou a fluir o prazo prescricional.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A única matéria tratada neste recurso e também a única na qual sucumbiu a União, é a prescrição das execuções fiscais 2001.61.10.006968-4, 2001.61.10.006969-6 e 2001.61.10.006965-9, cujos autos encontram-se em apenso a estes embargos, que passo a descrever:

EF 2001.61.10.006965-9:

- inscrição n. 80.3.00.000059-62 (PA 10855.000645/91-00);
- valor: R\$ 2.157.419,90 para 31/7/2000 (IPI);
- ajuizamento: 5/7/2001;
- vencimentos: julho/1991 até janeiro/1992;
- forma de constituição do crédito: termo de confissão espontânea, com notificação ao contribuinte em 17/6/1991.

EF 2001.61.10.006968-4:

- inscrição n. 80.3.99.001790-22 (PA 10855.000430/93-05);
- valor: 2.281.732,98 para 29/5/2000 (IPI);
- ajuizamento: 5/7/2001;
- vencimentos: julho/1992 até março/1993;
- forma de constituição do crédito: termo de confissão espontânea, com notificação ao contribuinte em 17/5/1993.

EF 2001.61.10.006969-6:

- inscrição n. 80.3.99.001791-03 (PA 10855.000431/93-60);
- valor: R\$ 1.257.562,12 para 29/5/2000 (IPI);
- ajuizamento: 5/7/2001;
- vencimentos: abril a setembro de 1993;
- forma de constituição do crédito: Termo de Confissão Espontânea, com notificação ao contribuinte em 17/5/1993.

Trata-se, portanto, de execução de créditos referentes a IPI, constituídos por Termo de Confissão Espontânea. Compulsando os autos, verifica-se que a executada protocolou dois Pedidos de Parcelamento de Débitos (PEPAR), referentes a IPI, nas seguintes datas: 17/6/1991 (fls. 206) e 17/5/1993 (fls. 127). Posteriormente, os parcelamentos foram cancelados por rescisão, em 17/11/1999 (fls. 183) e 7/2/2000 (fls. 294). Nesse contexto, vale citar o disposto no inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Assim, o pedido de parcelamento implica o reconhecimento do débito pelo devedor, dada a sujeição deste às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretirável. Dispõe, ainda, o artigo 151, inciso VI do CTN, que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. Desse modo, forçoso reconhecer que, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou com a rescisão do parcelamento. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:

"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.

Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1222567/RS, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUPTÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QUINQUENAL CONSUMADO.

O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.

Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.

Recurso não conhecido."

(RESP 646.183/SP, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLEMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. (...) Omissis

2. - O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorrer em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento, a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.

3. Desinfluyente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.

4. Recurso desprovido.

(RESP 702.559/SC, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171)

Dessa maneira, verifico que o crédito teve sua exigibilidade suspensa durante o período compreendido entre a data da entrega pelo contribuinte dos Pedidos de Parcelamento (17/6/1991 em 17/5/1993) e a data do cancelamento por rescisão dos parcelamentos (17/11/1999 e 7/2/2000). A partir desta última data, iniciou-se a fluência do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CTN.

Assim, considero como **termo inicial** para contagem do prazo prescricional a data do cancelamento do parcelamento (17/11/1999 e 7/2/2000).

Em se tratando de execuções fiscais ajuizadas anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (5/7/2001), o **termo final** para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do quinquênio prescricional entre as datas de rescisão dos parcelamentos (17/11/1999 e 7/2/2000) e a data do ajuizamento das execuções fiscais (5/7/2001).

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o prosseguimento das execuções fiscais 2001.61.10.006968-4, 2001.61.10.006969-6 e 2001.61.10.006965-9, dada a subsistência da cobrança dos aludidos débitos.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União Federal e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento das execuções fiscais 2001.61.10.006968-4, 2001.61.10.006969-6 e 2001.61.10.006965-9.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007967-87.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.007967-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GERSAL LONAS S/C LTDA e outro
: ANTONIO ARAY CAVALHEIRO
ADVOGADO : ÉRICO REIS DUARTE e outro
No. ORIG. : 00079678720024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e de recurso de apelação, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face de sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil e artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal movida contra GERSAL LONAS S/C LTDA. (Execução Fiscal no valor de R\$ 23.158,35 em 20/03/2002).

Sustenta a Fazenda Nacional a inoccurrence de prescrição, tendo em vista a irregularidade da intimação acerca do despacho que determinou o arquivamento dos autos.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em questão.

Quanto à remessa oficial, a jurisprudência desta Turma é no sentido de submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil), razão pela qual a tenho por interposta.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual autoriza a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A respeito do tema, tem-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifo meu)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

Assim, temos que a paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizada expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

No caso dos autos, a diligência para citação da empresa executada foi negativa (Aviso de Recebimento negativo de fls. 14/16), razão pela qual foi proferido despacho nos seguintes termos: *"Com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, suspendo o curso da execução, considerando que não foi localizado o devedor e/ou não foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora. Arquivem-se os autos, sem baixa na distribuição. Intime-se."*

A exequente foi intimada do mencionado despacho em 02/10/2002, por meio do mandado coletivo nº 4199/2002, conforme certificado às fls. 18.

Os autos foram remetidos ao arquivo sobrestado em 13/03/2003.

Entretanto, em 22/05/2003 foram desarquivados, tendo em vista a petição de fls. 20/24, protocolada pela exequente em 29/04/2003, requerendo a inclusão do sócio da empresa executada no pólo passivo do executivo fiscal.

O pedido de inclusão do sócio no pólo passivo foi deferido pelo MM. Juiz *a quo*, nos termos do despacho de fls. 25, cujo trecho transcrevo, por oportuno: *"Ressalvando posicionamento pessoal, (...) defiro o pedido da exequente de inclusão no pólo passivo do sócio da empresa executada na qualidade de co-responsável indicado a fls. 24, seguindo posicionamento predominante do Egrégio Tribunal Regional Federal desta 3ª Região. (...) Após, cite-se, no endereço de fls. 24, observando-se o que dispõe o artigo 7º da Lei nº 6.830/80. Expeça-se Carta Precatória, se necessário. Resultando infrutífera a citação, cite-se por edital. Não sendo localizado o responsável nem bens a serem penhorados, suspenda-se o curso da execução nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80."*

Observo que não houve intimação da exequente acerca do mencionado despacho.

A diligência de citação do responsável pela empresa executada foi positiva, conforme Aviso de Recebimento de fls. 28. Já a diligência para penhora de bens do coexecutado restou infrutífera, de acordo com a certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls. 34.

Logo após a realização das mencionadas diligências, conforme certidão de fls. 35, os autos foram novamente remetidos ao arquivo.

Entretanto, também não houve intimação da exequente quanto aos resultados das mencionadas diligências, nem quanto ao novo arquivamento dos autos.

Portanto, tendo em vista a falta de intimação da exequente acerca do resultado das diligências de citação e de

penhora de bens, bem como acerca do despacho que determinou a inclusão do sócio no pólo passivo e, em caso de não localização do responsável ou de bens penhoráveis, novo arquivamento provisório do feito, não há como reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente, sob pena de afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

[Tab]

Nesse sentido a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA FINS DE FAZER SUBIR RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DESPACHO QUE DETERMINOU A PARALISAÇÃO DO FEITO. FALHA DO MECANISMO JUDICIÁRIO. 1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art. 544, § 2º, do CPC, entendeu em não emprestar caminhada a agravo de instrumento intentado para fazer subir recurso especial, negando-lhe, assim, provimento. 2. **Não se concretiza a prescrição intercorrente, em face de executivo fiscal, quando a Fazenda Pública não toma conhecimento da determinação judicial de sobrestar o andamento do feito, mesmo que ele permaneça onze anos inerte. Não há de se extinguir o direito processual da parte, pelo efeito da prescrição, por falha do mecanismo judiciário.** 3. **As partes têm direito subjetivo de serem comunicadas da prática dos atos processuais, especialmente, os que concorrem para confirmar, modificar ou extinguir direitos.** 4. Agravo regimental provido, para fins de conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial, afastando-se, assim, a prescrição intercorrente." (STJ, 1ª Turma, AGA 199901113636, rel. Min. José Delgado, DJU em 15/05/00, página 147)*

Por oportuno, cito os seguintes precedentes desta Egrégia Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 20, DA MP Nº. 1.973-63/2000. AUSÊNCIA DE CIENTIFICAÇÃO AO REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. 1. A controvérsia versada no caso em tela limita-se a verificar a ocorrência de prescrição intercorrente dos créditos cobrados tão-somente no bojo da execução fiscal nº. 3489 (CDA nº. 80 1 97 023121-04). 2. No caso presente, a requerimento da exequente, foi determinado o arquivamento do feito executivo com fulcro no art. 20 da Medida Provisória nº. 1.973/65, sem baixa na distribuição, em 12/02/2001. 3. A movimentação do processo apontaria, a princípio, para a ocorrência da prescrição intercorrente, ante o transcurso de mais de 05 anos a partir da decisão que determinou o arquivamento dos autos em evidência (fls. 11), sem que a Fazenda Pública promovesse o regular andamento do feito. Todavia, a análise do feito demonstra que não ficou caracterizada a inércia culposa da Fazenda Pública. Isto porque, muito embora a decisão tenha determinado a intimação da exequente acerca do arquivamento provisório dos autos (fls. 11), fato é que, após o deferimento do pleito e remessa dos autos ao arquivo, não houve qualquer intimação ao ente fazendário. 4. A fluência do prazo prescricional tem início apenas com a cientificação válida da Fazenda Pública, na medida em que somente com a ciência do despacho pode a Fazenda adotar as diligências necessárias ao prosseguimento da execução. Resguardo dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Precedentes. 5. Apelação provida. Retorno dos autos à instância de origem para o regular processamento do feito. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Apelação/reexame necessário 2010.03.99.006798-4, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 03/05/2010, página 385)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. §4º, ART. 40 DA LEF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. CONDIÇÃO DE IMPLEMENTO. CIÊNCIA DO ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO PRÉVIA. I. O §4º do art. 40 da LEF, acrescentado pela Lei n. 11.051, de 30 de dezembro de 2004, autorizou o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado a prévia oitiva da Fazenda Pública, momento em que se viabiliza sejam suscitadas eventuais causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional. Precedentes do STJ. II. **Apenas pode a Fazenda Pública ser responsabilizada pela sua inércia quando intimada da decisão que determina o arquivamento dos autos.** III. **Inaplicável, in casu, a decretação de ofício da prescrição intercorrente, ante a ausência de condição de prévia.** IV. Apelação provida." (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 200803990436545, Relatora Des. Fed. Alda Basto, DJF3 em 31/03/09, página 869)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DESPACHO QUE DETERMINOU A PARALISAÇÃO DO FEITO. FALHA DO MECANISMO JUDICIÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. I - **Constato a inexistência de qualquer tipo de certidão cartorária de intimação pessoal ou vista dos autos ao representante da Agravada, após a determinação judicial de suspensão do processo executivo e arquivamento sem baixa.** II - Restou demonstrado que a demora na Execução Fiscal ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça e não por negligência da Exequente, de modo que, não há que se falar, na hipótese dos autos, em prescrição do direito do Fisco prosseguir na ação executiva. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 200503000690127, Relatora Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 30/03/09, página*

566).

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para determinar o retorno dos autos à origem para o regular processamento do feito, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031053-08.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.031053-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
APELADO : LEANDRO FERNANDES TOLENTINO
ADVOGADO : NEUZA MARIA MOLLON e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada em que se objetiva a determinação para que o réu, Conselho Regional de Radiologia, inscreva e credencie o autor nos seus quadros (Valor da causa em 24/10/2003: R\$ 5.000,00).

Alegou o autor que cumpriu todos os requisitos previstos na Lei 7.394/1985 e no Decreto 92.790/1986, especificamente no tocante à conclusão do curso profissionalizante de Técnico em Radiologia. Aduziu que corria risco de perder seu emprego em razão da falta de registro no Conselho réu, pelo que estariam presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Foi indeferida a medida liminar.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando ao Conselho Regional de Técnicos em Radiologia a inscrição do autor como Técnico em Radiologia. Condenou o réu ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor dado à causa atualizado.

Apela o CRTR/SP, aduzindo, em síntese, que a sentença proferida não considerou as disposições constantes no § 2º do artigo 4º da Lei nº 7.394/85, no sentido de que "*em nenhuma hipótese poderá ser matriculado candidato que não comprovar a conclusão de curso em nível de 2º grau ou equivalente*", argumentando que o indeferimento do pedido de inscrição do autor, pela autoridade impetrada, se deu pelo fato de que cursou o 2º grau em concomitância com o curso técnico, deixando de cumprir os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO

De início cumpre ressaltar que, porque indeferida a medida liminar, não se verificou a hipótese prevista no artigo 806 do CPC, ou seja, não houve a prolação de decisão concessiva de medida cautelar que impelisse o autor à distribuição da ação principal no prazo de 30 dias.

Aludida regra detém caráter protetivo em favor do réu, que, subjugado pela determinação judicial provisória, não pode ficar à mercê da vontade do autor que protela indefinidamente o ajuizamento da ação principal.

Contrario *sensu*, afigura-se desnecessária norma que tutele situação em que se ausenta o dano à parte adversa, exatamente em razão do indeferimento da liminar pleiteada.

É o quanto se extrai da seguinte ementa do STJ:

PROCESSO CIVIL. CAUTELAR PREPARATÓRIA. INDEFERIMENTO DA LIMINAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.

1. O prazo estabelecido no art. 806/CPC, para ajuizamento da ação principal, só é contado na hipótese do provimento positivo da liminar resultando, apenas, na perda da sua ineficácia e não na extinção da cautelar.
 2. Acórdão em consonância com a jurisprudência do STJ. Incidência de entendimento sumulado da Corte.
 - 3 Recurso especial não conhecido.
- (REsp 204.900/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 12/12/2002)

Passo ao exame da apelação.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Trata-se de ação cautelar em que o autor requer a inscrição no Conselho Regional de Radiologia, alegando que cumpriu todos os requisitos previstos na Lei 7.394/85 e no Decreto 92.790/86.

De acordo com o Parecer CNE/CEB n. 16/99, homologado pelo Ministro da Educação em 26 de novembro de 1999, e pela Resolução CNE/CEB n. 4/99, de 8 de dezembro de 1999, o Curso de Técnico em Radiologia pode ser oferecido a quem tenha 18 anos completos e também tenha completado o ensino médio.

De outra parte, o curso deverá ter carga horária mínima de 1.200 (mil e duzentas) horas, acrescidas das horas destinadas ao estágio profissional supervisionado.

Por fim, o aludido curso deve ser oferecido por estabelecimento devidamente autorizado pelo respectivo Sistema de Ensino e deve restringir-se a uma das cinco funções técnicas definidas no art. 1º da Lei n. 7.394/1985.

Cumpridos estes requisitos, a inscrição do Técnico em Radiologia não pode ser negada pelo Conselho Regional respectivo, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. CONSELHO REGIONAL DE RADIOLOGIA. CURSO TÉCNICO. CARGA-HORÁRIA. ESPECIALIDADES. COMPETÊNCIA NORMATIVA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO.

(...)

2. À luz da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, cabe à União, por intermédio do Ministério da Educação, autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino, o que deslegitima qualquer ato normativo de Conselhos Profissionais que invada essa área da competência administrativa.

3. Nos termos do art. 6º, do Decreto n.º 2.208/97, que regulamenta os arts. 39 a 42, da Lei n.º 9.394/96, que tratam da Educação Profissionalizante, compete ao Ministério da Educação, por meio do Conselho de Educação Básica, a elaboração da grade curricular dos Cursos de Ensino Técnico.

4. Os Cursos Técnicos em Radiologia são normatizados pelo Parecer CNE/CEB n.º 16/99 e pela Resolução CNE/CEB n.º 04/99, que impõem a observância de carga horária mínima de 1.200 horas, acrescidas das horas destinadas ao estágio profissional supervisionado, cuja habilitação é conferida ao profissional que cursar uma das cinco funções técnicas definidas no Artigo 1º da Lei n.º 7.394/85.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - Primeira Turma - RESP 491.174/RS - Relator Ministro Luiz Fux - DJU 04.04.05, p. 170)

Verifica-se que o autor concluiu o segundo grau e cursou, conjuntamente, escola que está autorizada a proporcionar o curso de Técnico em Radiologia (fls. 11).

Por outro lado, o histórico escolar do autor comprova que ele frequentou regularmente o curso, com carga horária total de 1.838 horas, na especialidade "radiologia médica - radiodiagnóstico" (fls. 12/14).

Sendo assim, tem direito à inscrição na especialidade da sua formação.

A Terceira Turma desta Corte já decidiu, em hipóteses que tais, ser irrelevante o fato de o curso técnico ter sido frequentado em concomitância com o segundo grau, por ausência de vedação legal para assim proceder. Muito ao contrário, a lei garante ao estudante do ensino médio o acesso à educação profissionalizante (parágrafo único, do artigo 39, da Lei nº 9.394/1996).

Trago precedente nesse sentido:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO - CONSELHO PROFISSIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA 1 - O Conselho Regional de Técnicos em Radiologia tem a influência no bom andamento dos serviços prestados pelos estabelecimentos de saúde, podendo constatar irregularidades, nos termos do artigo 23 do Decreto n.º 92.790/86. 2 - A Lei n.º 7.394/85 prevê como condições para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia, ser o interessado portador de certificado de conclusão do ensino médio, possuir formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia e possuir diploma de habilitação profissional, registrado no órgão competente. 3 - O artigo 39, parágrafo único, da Lei n.º 9394/96, dispõe que "o

aluno matriculado ou egresso do ensino fundamental, médio e superior, bem como o trabalhador em geral, jovem ou adulto, contará com a possibilidade de acesso à educação profissional". 4 - Não há disposição vigente no ordenamento jurídico que impeça o acesso, concomitantemente, do aluno matriculado no ensino médio ao curso profissionalizante. 5 - Apelação e remessa oficial não providas.

(AMS 200861000134831, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:23/06/2009 PÁGINA: 236, grifos meus)

Isso posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009649-95.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009649-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : RICARDO BERETA e outros
: MARIA DAS GRACAS PEREIRA
: EDMAR LIMA XAVIER DA SILVA
: EUGENIO LUIZ MOTRIL MUNHOS
ADVOGADO : SHIRLEY LEIKA HANADA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária na qual os autores, participantes do Concurso para provimento de cargos da Polícia Federal - Edital 001/93-ANP, pretendem a sua inclusão no próximo Curso de Formação Profissional de Agente da Polícia Federal, correspondente à segunda fase do concurso por eles prestado e do qual foram desclassificados, garantido-se, após, a sua nomeação no cargo (valor da causa: R\$ 1.000,00 em 5/2/2003).

Afirmaram os autores, na peça inaugural, que se inscreveram no concurso referido e que, diante do reduzido número de aprovados na primeira fase, decidiu a Banca Examinadora por anular questões válidas e atribuir os pontos de tais questões aos candidatos que erraram as respectivas respostas. Alegaram que, no entanto, não foi atribuído nenhum ponto aos candidatos que acertaram essas mesmas questões anuladas, o que caracteriza tratamento desigual aos candidatos, em ofensa ao princípio da isonomia. Sustentaram que, com a somatória dos pontos que deixaram de receber, seriam classificados para a segunda fase do concurso, qual seja, o Curso de Formação Profissional de Agente da Polícia Federal.

Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela.

A sentença extinguiu o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, declarando a prescrição da pretensão dos autores. Condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 5% sobre o valor da causa atualizado.

Apelam os autores, aduzindo que ocorreram várias publicações de prorrogação do concurso em tela, interrompendo, dessa forma, a prescrição alegada pela ré. Argumentam que ainda estão sendo convocados para tomar posse candidatos na condição "sub-judice", razão pela qual não estaria correndo ainda o prazo prescricional. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal

Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Pretendem os autores a sua inclusão no próximo Curso de Formação Profissional de Agente da Polícia Federal, correspondente à segunda fase do concurso por eles prestado e, ainda, garantir, após, a sua nomeação no cargo. Mas o fato é que, quando da propositura da ação, já se encontrava prescrito o direito dos autores, consoante entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o termo inicial da prescrição da ação contra atos relativos a concursos públicos federais, corresponde à data da homologação do resultado final do certame.

É o que demonstra o seguinte precedente:

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. IMPUGNAÇÃO DE ATO QUE ANULOU QUESTÕES DE PROVA E ALTEROU A ORDEM CLASSIFICATÓRIA DOS CANDIDATOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. LEI N. 7.144/83.

1. A Lei n.º 7.144/83 estabelece o prazo de um ano para a prescrição do direito de ação contra atos relativos a concursos para provimento de cargos e empregos na Administração Federal Direta e nas Autarquias Federais, dentre eles a Polícia Federal. 2. Pelo princípio do actio nata, o curso do prazo prescricional apenas tem início com a efetiva lesão do direito tutelado, pois nesse momento nasce a pretensão a ser deduzida em juízo, acaso resistida (art. 189 do Código Civil/2002). 3. O candidato insurge-se contra a alteração ocorrida na ordem classificatória do certame, que ocorreu com a publicação da lista final dos aprovados em 27/12/94, conforme Edital n. 10/94. Dessa forma, forçoso reconhecer a prescrição da ação ajuizada somente em 1997. 4. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 200602653748, REL. MIN. JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/06/2010)

Nesse diapasão, há que ser observado o quanto disposto no artigo 1º da Lei nº 7.144/83, que estabelece ser de **um ano** o prazo prescricional do direito de ação relativo a concursos para provimento de cargos e empregos na Administração Federal Direta e nas Autarquias Federais, *in verbis*:

"Art. 1º Prescreve em 1 (um) ano, a contar da data em que for publicada a homologação do resultado final, o direito de ação contra quaisquer atos relativos a concursos para provimento de cargos e empregos na Administração Federal Direta e nas Autarquias Federais."

Ressalte-se que não se aplica, nesses casos, o que dispõe o Decreto n.º 20.910/32, pois é certo que a lei especial prevalece sobre a lei genérica (*lex specialis derogat lex generalis*).

Veja-se, nesse sentido, o julgado a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA N.º 284/STF. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL. EDITAL N.º 01/93. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO DE REVER ANULAÇÃO DE QUESTÕES DA PROVA OBJETIVA. LEI N.º 7.144/83. PRAZO DE 1 (UM) ANO. MARCO INICIAL. DATA DE PUBLICAÇÃO DO ATO LESIVO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República.

2. Não realizada a demonstração da divergência jurisprudencial nos termos exigidos nos artigos 541 do CPC e 255 do RISTJ, por meio do denominado cotejo analítico, restaram inviabilizados a comprovação da existência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma, e, por conseguinte, o conhecimento do recurso especial pela alínea c.

3. A Lei n.º 7.144/83 estabelece prazo para prescrição do direito de ação contra atos relativos a concursos para provimento de cargos e empregos na Administração Federal Direta e nas Autarquias Federais, possuindo aplicação aos concursos que especifica em face da sua especialidade, em detrimento do Decreto n.º 20.910/32.

4. O instituto da prescrição é regido pelo princípio do actio nata, ou seja, o curso do prazo prescricional apenas tem início com a efetiva lesão do direito tutelado, pois nesse momento nasce a pretensão a ser deduzida em juízo, acaso resistida; sendo certo que, no caso dos autos, se materializou com a publicação do ato da Banca Examinadora que anulou as questões da prova objetiva.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp 800.634/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 20/04/2009)

No caso dos autos, tratando-se de provimento de cargo pertencente às Categorias Funcionais da Polícia Federal, há que se observar, ainda, a previsão específica do Decreto-Lei nº 2.320/1987, *in verbis*:

Art. 11 - Prescreve em 01 (um) ano o direito de ação contra qualquer ato relativo aos processos seletivos, realizados pela Academia Nacional de Polícia, para matrícula em curso de formação ou de treinamento profissional, a contar da data de sua publicação.

Assim, considerando como *dies a quo* a data de homologação final do concurso em tela, resta prescrito o direito de ação dos autores, pois o referido edital de homologação foi publicado em **29/12/1994** (fls. 271/272), enquanto que a ação foi ajuizada apenas em **7/4/2003**.

A Terceira Turma desta Corte já apreciou a questão, em caso análogo, decidindo nos mesmos termos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DELEGADO DE POLÍCIA. EDITAL 01/93. HOMOLOGAÇÃO FINAL. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

Quando da propositura da ação, já se encontrava prescrito o direito dos autores, consoante vasto entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, que por suas várias Turmas, assentou que o termo inicial da prescrição da ação corresponde à data da homologação do resultado final da primeira etapa do certame.

O artigo 1º da Lei nº 7.144/83 estabelece ser de um ano o prazo prescricional do direito de ação relativo a concursos para provimento de cargos e empregos na Administração Federal Direta e nas Autarquias Federais, sendo este o mesmo prazo previsto no artigo 11 do Decreto-Lei nº 2.320/87, que dispõe sobre o ingresso nas Categorias Funcionais da Polícia Federal.

Este mesmo Decreto-Lei esclarece ser de 02 (dois) anos, a contar da data de homologação do resultado final, o prazo de validade do processo seletivo para matrícula em curso de formação ou de treinamento profissional, podendo ser prorrogado por igual período.

Os autores participaram de seleção que visava habilitar os candidatos para a matrícula em curso de formação. A homologação final do concurso é feita após a realização das provas de conhecimentos, exame psicotécnico, exame médico e prova de capacidade física, e não após a conclusão do Curso de Formação, como querem fazer crer os autores.

No caso dos autos, o prazo para os autores começou a fluir na data de 19.12.1994, quando publicado o Edital nº 10/94 que noticiou a conclusão do concurso para habilitação para matrícula no curso de formação profissional. Tendo a presente demanda sido proposta tão somente em 03 de setembro de 1998, é de ser reconhecida a ocorrência da prescrição do direito dos autores de questionarem as regras do concurso para provimento de cargos da Polícia Federal instituído pelo Edital nº 01/93.

Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Recurso de apelação dos autores prejudicado."

(AC 2005.03.99.007576-6, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. em 23/9/2010, DJ 19/10/2010)

Cumpre, ainda, esclarecer que o fato de existirem candidatos na condição "sub-judice" sendo nomeados em razão de decisões judiciais, à época do ajuizamento desta ação, não significa dizer que não começou a fluir o prazo prescricional, pois, como dito, o termo inicial de tal prazo é a **homologação do resultado do concurso**, e não a sua prorrogação ou mesmo a nomeação do último candidato convocado.

Assim, correto o reconhecimento da ocorrência da prescrição do direito pleiteado pelos autores.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010288-09.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.010288-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BEBIDAS ASTECA LTDA
ADVOGADO : MARCELO TORRES MOTTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Bebidas Asteca Ltda, em mandado de segurança impetrado objetivando a anulação de ato administrativo que determinou a sua exclusão do parcelamento previsto na Lei nº 10.684/2003 - PAES. Valor da causa em 31/1/2006: R\$ 10.659.966,56 (fls. 159).

Alegou a impetrante que a autoridade dita coatora formalizou sua exclusão do PAES sem observar o regular procedimento administrativo, em ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Nas informações prestadas pela autoridade impetrada (fls. 47/153), foi juntada cópia do processo administrativo relativo ao parcelamento em tela (n. 14135.000047/2005-75).

Foi indeferida a medida liminar (fls. 125/157).

A sentença denegou a segurança, ao fundamento de que restou comprovado nos autos que a impetrante foi devidamente notificada pela autoridade coatora, em relação às pendências do PAES, em duas oportunidades: primeiro, para regularizar os pagamentos; ao depois, para a ciência da sua exclusão do acordo, tendo a impetrante, no entanto, se quedado inerte. Concluiu, assim, que a impetrante deduziu pretensão contra fato incontroverso, alterando a verdade dos fatos, pelo que condenou-a ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do artigo 17, I e II, do CPC, arbitrada em 1% sobre o valor da causa.

Apela a impetrante, para pleitear a anulação da sua condenação em litigância de má-fé, aduzindo que ocorrera um equívoco no momento em que foi excluída do PAES, pois "*a empresa não tinha conhecimento de que o advogado mencionado no documento anexado pela Fazenda Nacional, às fls. 131 dos autos, havia solicitado cópia do processo administrativo que excluiu o contribuinte do PAES, tampouco os procuradores que esta subscrevem*" (fls. 189). Alega, ainda, que não consta pedido da autoridade impetrada no sentido de condenar a apelante nas penas da litigância de má-fé. Além disso, afirma que a autoridade administrativa fiscal não sofreu qualquer prejuízo com a impetração, eis que poderá a qualquer momento dar início às execuções fiscais para cobrança de eventuais débitos existentes. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do apelo.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

De início deixo consignado que a apelante se insurge tão somente contra a condenação no pagamento de multa por litigância de má-fé, fundamentando o seu recurso unicamente na alegação de não cabimento da cominação dessa pena.

Cumpra fazer um resumo dos fatos ocorrido na ação mandamental.

A impetrante, com a inicial, comprovou que foi excluída do PAES em razão de constatação da ausência de pagamento das parcelas por mais de três meses consecutivos (fls. 19). Afirmou que ficou ciente da sua exclusão somente por meio de "*consulta ao sítio da Secretaria da Receita Federal*", quando verificou que a publicação do ato respectivo se deu em 15/9/2005. Sustentou que o fato de não ter sido devidamente notificada dos trâmites administrativos que precederam a exclusão do PAES teria impedido a sua defesa e a possibilidade de regularização das supostas pendências, requerendo a anulação do ato de exclusão do parcelamento.

Nas informações, a autoridade coatora afirmou que a impetrante jamais pagou as parcelas do montante devido, razão pela qual foi devidamente notificada, por via postal, acompanhada de aviso de recebimento, no dia 27/6/2005, para que regularizasse sua situação. Relatou, ainda, que a impetrante, por seu advogado, compareceu à sede da PGFN e requereu cópias do processo administrativo respectivo (14135.000047/2005-75) e que, mesmo notificada e ciente da irregularidade junto ao PAES, não tomou qualquer providência para evitar a sua exclusão do programa. Asseverou que, novamente, foi a impetrante notificada por via postal acompanhada do aviso de recebimento no tocante à sua exclusão do PAES. Por fim, alegou que a atitude da impetrante "*caracteriza litigância de má-fé, nos termos dos arts. 14, I, II e II; 16 e 17, II, todos do Código de Processo Civil*" (fls. 45). Analisando a cópia do processo administrativo n. 14135.000047/2005-75, acostada aos autos, verifica-se a presença dos seguintes documentos:

- 1) despacho proferido pelo Subprocurador Seccional da Fazenda Nacional, solicitando a notificação da empresa para regularizar os recolhimentos faltantes relativos ao parcelamento (fls. 120);
- 2) notificação nº 2005.0134, pela qual o advogado da impetrante, Dr. Fernando Descio Telles, em 27/6/2005, tomou ciência acerca do despacho proferido pelo Subprocurador (fls. 121);
- 3) aviso de recebimento devidamente entregue no endereço da empresa impetrante, em 27/6/2005, contendo a notificação nº 2005.0134 (fls. 122);
- 4) procuração outorgada pela impetrante ao advogado Fernando Descio Telles (fls. 123);
- 5) petição subscrita pelo advogado Fernando Descio Telles, solicitando cópias do processo administrativo referido, as quais foram entregues em 27/6/2005, de acordo com recibo apostado na mesma petição (fls. 131);

6) decisão proferida pelo Procurador-Seccional da Fazenda Nacional, determinando a exclusão da empresa do PAES e a sua regular notificação, "*inclusive acerca da possibilidade de interposição de recurso administrativo, no prazo de 10 dias*" (fls. 146/147);

7) aviso de recebimento contendo cópia do teor da decisão de exclusão e a notificação respectiva (nº 2005.200), recebida no endereço da empresa impetrante em 15/9/2005 (fls. 149).

De tudo que foi exposto, há que se concluir que, de fato, o procedimento administrativo transcorreu de forma regular, tendo sido a impetrante devidamente notificada de todos os atos, com oportunidade de defesa, não havendo que se falar em qualquer ofensa aos princípios da ampla defesa ou do contraditório.

Destarte, verifica-se que o advogado que tomou ciência das duas decisões administrativas referidas possuía poderes outorgados pela impetrante, sendo inverossímil a alegação da apelante de que não estava ciente dos atos praticados pelo seu procurador.

Ademais, mesmo que assim não fosse, é certo que, conforme bem observado pelo Juízo de primeiro grau, a empresa foi notificada em seu endereço por meio de aviso de recebimento postal em duas oportunidades, não se sustentando o argumento de ausência de conhecimento das pendências indicadas no processo administrativo em questão.

Assim, verifica-se que a impetrante faltou com a verdade em suas alegações, incorrendo no quanto previsto no inciso II do art. 17 do CPC, conforme corretamente constatado na sentença apelada, sujeitando a ora recorrente, portanto, às penas legalmente previstas para a hipótese de litigância de má-fé.

Ressalto, ainda, que a condenação ao pagamento da multa em tela não depende da comprovação de prejuízos à parte adversa, conforme a jurisprudência desta Corte (AC 200061170033420, Des. Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, DJF: 17/12/2010), porquanto tal comprovação se faz necessária tão somente para o arbitramento da **indenização** legalmente prevista na mesma hipótese, que pode ser fixada em até 20% (§ 2º do art. 18). Isso porque, a aplicação da **multa** por litigância de má-fé não tem caráter indenizatório, mas eminentemente administrativo, com o escopo de punir conduta que ofende a dignidade da justiça e a função pública do processo, que sobreleva aos interesses das partes.

É certo, também, que a jurisprudência permite ao Juiz decretar de ofício a litigância de má-fé, não havendo necessidade de pedido da parte contrária nesse sentido. Veja-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DECRETAÇÃO PELO JUIZ. IMPOSIÇÃO DA INDENIZAÇÃO A QUE SE REFERE O ART. 18, § 2º, DO CPC DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DA EFETIVIDADE DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não incide as Súmulas 07 e 182 do STJ e 283 e 284 do STF quando discutir-se apenas matéria de direito e o recurso especial preencher todos os requisitos de admissibilidade, como na espécie, em que foi apreciado se o art. 18, § 2º, do CPC pode ser aplicado de ofício pelo juiz; tema este, ademais, que foi objeto de insurgência no especial e devidamente impugnado pela parte recorrente. 2. A jurisprudência desta Corte Superior se firmou na vertente de ser permitido ao Juiz decretar de ofício a litigância de má-fé (art. 18 do CPC), podendo condenar o litigante insidioso a pagar multa e, também, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos causados, uma vez que incumbe ao magistrado dirigir o feito, reprimindo qualquer ato contrário à dignidade da justiça e à efetividade do processo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200100152155, Rel. Desembargador Convocado VASCO DELLA GIUSTINA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:26/05/2010, grifos meus)

Contudo, considerando o elevado valor atribuído à causa - R\$ 10.659.966,56 (fls. 159) -, entendo que o arbitramento de multa em 1% desse montante se mostra excessivo para a finalidade proposta.

Ademais, é cediço que a Lei Adjetiva Civil admite, nos termos do seu artigo 18, que o magistrado arbitre o valor que entender adequado, de acordo com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, eis que o dispositivo mencionado dispõe que tal multa não excederá a um por cento sobre o valor da causa, razão por que se conclui que poderá ser fixada em montante inferior a essa porcentagem.

Portanto, entendo que deve ser reduzido o valor arbitrado na sentença, se mostrando razoável a condenação ao pagamento de **0,5% do valor da causa atualizado** a título de multa por litigância de má-fé.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reduzir a multa aplicada na sentença ao patamar de 0,5% do valor da causa atualizado.

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 14 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ABN AMRO BRASIL DOIS PARTICIPACOES S/A e outros
: BRI PAR DOIS PARTICIPACOES LTDA
: ABN AMRO BRASIL PARTICIPACOES FINANCEIRAS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que os impetrantes visam assegurar a inexigibilidade do PIS e da Cofins sobre as receitas financeiras oriundas dos juros sobre o capital próprio.

Sustentaram os impetrantes o seu pedido na alegação de inconstitucionalidade e ilegalidade do parágrafo único, do artigo 1º, do Decreto n. 5.164/2004.

Foi indeferida a medida liminar.

Em face dessa decisão foi interposto agravo de instrumento, no qual foi deferida a antecipação da tutela recursal, para suspender a exigibilidade do PIS e da Cofins na forma do disposto no art. 1º, parágrafo único, do Decreto n. 5.164/2004, até a solução final da lide. Após a prolação da sentença, foi negado seguimento ao recurso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, denegando a segurança, ao entendimento de que o art. 1º, parágrafo único, do Decreto n. 5.164/2004, não excede os limites da Lei n. 10.865/2004.

Apelam as impetrantes, pugnando pela reforma da sentença e repisando os argumentos aduzidos na inicial, quais sejam, em síntese: a) estão sujeitas ao recolhimento das contribuições ao PIS e à Cofins, nos termos das Leis n. 10.63/2002 e 10.833/2003; b) o Decreto n. 5.164/2004 excetuou da alíquota zero as receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio, sem o devido respaldo legal; c) somente a lei, em sentido estrito, poderá definir a regra matriz de incidência tributária; d) o afastamento da alíquota zero é inconstitucional, pois altera a regra matriz e a base de cálculo do PIS e da Cofins.

O recurso de apelação foi recebido no efeito meramente devolutivo.

Contra essa decisão foi interposto agravo de instrumento, no qual foi indeferida a antecipação da tutela recursal postulada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento da apelação.

Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

A matéria encontra-se solvida no âmbito do STJ que entendeu que somente na vigência da Lei n. 9.718/1998 é possível a exclusão dos juros de capital próprio da base de cálculo do PIS e da COFINS, já que reconhecido pelo STF a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que alterou o conceito de faturamento, sendo legítima a integração dos juros na base de cálculo das aludidas contribuições na vigência das Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. INCLUSÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual, 'sob a égide das Leis nos 10.637/02 e 10.833/03, os juros sobre capital próprio integram a base de cálculo da COFINS e do PIS, não se equiparando aos dividendos por possuírem naturezas jurídicas diversas' (AgRg no REsp 964.411/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 5/10/09) 2. Agravo regimental não provido.

(AGA 200901912491, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2011.)

Esta Corte também já analisou a matéria, manifestando o mesmo entendimento, inclusive quanto à legalidade e constitucionalidade do Decreto n. 5.164/2004, conforme se verifica dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - INCIDÊNCIA - LEGALIDADE. 1. Os

juros pagos sobre capital próprio têm a natureza de receita financeira por constituírem remuneração do capital investido, conforme expressa disposição do artigo 9º, da Lei n.º 9.249/95. 2. A MP n.º 66/02, convertida na Lei n.º 10.637/02, e a MP n.º 135/03, convertida na Lei n.º 10.833/03, dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária. 3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo. 4. Não é qualquer crédito do PIS e da COFINS que pode ser deduzido de suas bases de cálculo. 5. O Poder Executivo ao estabelecer, por meio do Decreto n.º 5.164/04, a incidência da alíquota zero sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não-cumulatividade, agiu autorizado pelo artigo 27, § 2º, da Lei n.º 10.865/04. Pelo mesmo fundamento, encontra-se autorizado a excepcionar da incidência da alíquota zero, as "receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio". 6. Não vislumbrada a alegada inconstitucionalidade na inclusão dos juros sobre capital próprio na apuração do PIS e da COFINS 7. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.

(AC 200761000077259, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:14/07/2009 PÁGINA: 932.)

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS N.ºs 10.637/02 e 10.833/03. BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. I - Legítima a alteração promovida pelos artigos 1º das referidas Leis n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03 na base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. O óbice à constitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98, reconhecida pela Suprema Corte, agora não mais existe para as citadas Leis desde a Emenda n.º 20/98, que deu nova redação ao inciso I, alínea "b", do artigo 195, da Constituição Federal. Por outro aspecto, foi assentado pela Suprema Corte não estar a contribuição ao PIS sujeita às restrições do artigo 195, inciso I e aos arts. 195, § 4º, e 154, I (ADI n.º 1.417), pelo que sua hipótese de incidência não está vinculada à noção constitucional do termo "faturamento" contido naquele primeiro dispositivo legal, por isso sendo legítimas as alterações de sua base de cálculo promovidas pela Lei n.º 10.637/02. II - A legislação impugnada (Leis n.º 10.637/02, n.º 10.833/03) não ofende aos princípios da capacidade contributiva, da isonomia, da vedação ao confisco, do livre exercício da atividade econômica e ao princípio da razoabilidade. III - O princípio da não-cumulatividade era previsto na Constituição Federal apenas para o IPI (art. 155, IV, § 3º, II) e o ICMS (art. 155, II, § 2º, I), não alcançando as contribuições previdenciárias, salvo as criadas com fundamento no § 4º do mesmo artigo (submetidas às regras do artigo 154, I), não alcançando as contribuições previdenciárias previstas no artigo 195, inciso I. IV - A verba "juros sobre capital próprio" não se inclui na base de cálculo das contribuições PIS e COFINS sob a égide da Lei n.º 9.718/98, pois não se enquadra no conceito de "faturamento" reconhecido como válido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ao afastar o conceito previsto no § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98), ao menos para as pessoas jurídicas em geral, que não têm como seu objeto o exercício de atividades financeiras, como é o caso da autora. V - Todavia, sob a égide das novas Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03, a base de cálculo destas contribuições abarca todas as receitas percebidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, daí porque nesta base de cálculo se incluem as receitas financeiras e, especificamente, a receita definida como "juros sobre capital próprio", independentemente de sua classificação contábil, sendo que por qualquer classificação que se pretenda dar aos "juros sobre capital próprio" (incluída dentre as "receitas financeiras", como é de rigor por representar remuneração do capital investido na empresa, ou como "dividendos", como quer a autora) o fato é que são "receita" da pessoa jurídica, sujeita à incidência contributiva de PIS e COFINS. Ressalte-se que somente os "dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição que tenham sido computados como receita" é que poderiam ser excluídos da base de cálculo, conforme artigos 1º, V, "b", das Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03, no que não se incluem os "juros sobre capital próprio". VI - Apelação desprovida.

(AMS 200561000211459, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:03/02/2009 PÁGINA: 219.)

Portanto, não merece nenhum reparo a sentença objurgada, eis que se encontra em consonância com a jurisprudência do STJ e desta Corte.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005748-91.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FLANK WIRYS COSTA DE BARROS
ADVOGADO : WENDELL ILTON DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra o Sr. Comandante da Base Aérea de São Paulo, pelo qual o impetrante, soldado da aeronáutica, pretendia obter autorização para participar do concurso para Soldado da 1ª Classe, realizado em 28/8/2005.

Alegou o impetrante que cumpriu todos os requisitos previstos no edital do concurso, preenchendo a requisição de inscrição e juntando documentos, entregando-os na Base Aérea de São Paulo, em 5/7/2005, a fim de que fossem remetidos posteriormente ao SERENS-4 - Serviço Regional de Ensino do IV Comando Aéreo Regional, setor encarregado do concurso. Afirmou que efetuou o pagamento da taxa de inscrição no dia 11/7/2005, ainda dentro do prazo previsto no edital, o qual se encerrava em 12/7/2005. Aduziu que somente ficou ciente de que sua inscrição não fora realizada após o encerramento do prazo respectivo, quando foi informado que seu requerimento teria sido extraviado ainda na Base Aérea de São Paulo. Argumentou que, ao procurar o SERENS-4 para regularizar sua situação, foi informado de que sua inscrição não fora indeferida, mas sim não efetivada por motivos que desconheciam, ficando impedido de promover nova inscrição ou de intentar defesa.

A medida liminar foi deferida para autorizar que o impetrante participasse da prova de seleção para Soldado da 1ª Classe, CESD-2005.

A sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial e concedeu a ordem, confirmando a liminar.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, alegando, em síntese, que: a) é de responsabilidade do candidato, conforme itens 7.2.1 e 7.2.7 da Portaria DEPENS nº 152/DE-2 (Instruções Específicas para o concurso do CESD), o envio de requerimento de inscrição no concurso, acompanhado do comprovante original de pagamento da taxa respectiva, diretamente ao SERENS-4, ou a sua remessa expressa via ECT, para o endereço daquele órgão, no prazo fixado para tanto; b) com o objetivo de conferir maior agilidade nos procedimentos de inscrição, o Esquadrão de Pessoal da Base Aérea se dispôs a remeter as solicitações ao SERENS-4, via malote, desde que os pedidos estivessem acompanhados dos respectivos comprovantes de pagamento da taxa de inscrição; c) o formulário de inscrição do impetrante foi recebido pelo Soldado Eça, militar do Esquadrão de Pessoal, em 5/7/2005, porém o pedido não foi encaminhado ao SERENS-4 por estar desacompanhado do comprovante de pagamento da taxa, e não por extravio, como afirmou o impetrante; d) as cópias do livro de entrada de documentos do Setor de Pessoal da Base Aérea, dos dias 11 e 12 de julho de 2005, comprovam que não foi entregue pelo impetrante a referida guia de pagamento até o dia 12, último dia do prazo para inscrição no certame, motivo pelo qual seus documentos não seguiu para o SERENS-4.

Não houve apresentação de contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação e da remessa necessária.

Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Cuida-se de ação mandamental objetivando obtenção de autorização para participar do concurso para Soldado da 1ª Classe.

Pelos documentos juntados aos autos, ficou comprovado que, em 5/7/2005, o impetrante entregou ao Soldado Eça, no Esquadrão de Pessoal da Base Aérea de São Paulo, o seu "Formulário de Solicitação de Inscrição" no concurso para Soldado da 1ª Classe, CESD-2005, conforme protocolo acostado a fls. 14.

Embora o edital do concurso contenha determinação para que as solicitações de inscrição sejam entregues diretamente ao SERENS-4, é fato inconteste que a Base Aérea de São Paulo prontificou-se a enviar, via malote, os pedidos de inscrição dos soldados a ela vinculados, conforme se verifica das informações da própria autoridade coatora.

Ora, uma vez que a administração do setor tomou a iniciativa de enviar os pedidos de inscrição para o órgão

responsável pelo concurso, tomou para si a responsabilidade de encaminhar dentro do prazo tais pedidos e todos os documentos que os acompanhassem, não podendo o candidato suportar os prejuízos em consequência da desídia daquele órgão.

De fato, conforme bem asseverou o MM. Juízo de primeiro grau, o dever do Esquadrão de Pessoal da Base Aérea se restringia a tão somente enviar os pedidos de inscrição, tal como recebidos, ao setor competente, não cabendo àquele setor administrativo promover o juízo de admissibilidade de tais solicitações.

Com efeito, o poder de admitir ou indeferir as solicitações de inscrição foi conferido ao setor responsável pelo concurso, qual seja, o SERENS-4, a quem competia analisar a eventual ausência de pagamento da taxa de inscrição.

Dessa forma, reputo escorreitos os fundamentos da sentença objurgada, principalmente no tocante ao fato de que a abstenção da remessa do formulário de inscrição do impetrante ao órgão competente impossibilitou a realização do adequado juízo de admissibilidade da documentação e o eventual indeferimento do pedido, caso se constatasse a ausência do comprovante de pagamento da taxa exigida, impedindo o exercício do direito de ampla defesa e contraditório por parte do impetrante, que ficou ciente dos fatos somente após o transcurso do prazo para o competente recurso.

Ademais, o impetrante comprovou o recolhimento da referida taxa de inscrição dentro do prazo previsto no edital (fls. 13).

Portanto, considerando a existência de ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV), irrepreensível o afastamento do ato coator para permitir que o impetrante participasse do certame em questão, devendo ser mantida a sentença como posta.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017780-26.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.017780-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FELICIO SATO
ADVOGADO : ELISETE MARIA BUENO e outro
No. ORIG. : 00177802620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução para extinguir a execução fiscal nº 2004.61.82.030768-6. (valor da CDA em 25/2/2004: R\$ 25.940,12)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a falência está prevista em lei e não configura modo irregular de dissolução da sociedade. Assim, finalizado o processo falimentar e não tendo a embargada comprovado a ocorrência de crime falimentar apurado em sentença judicial, a extinção da execução fiscal é medida que se impõe. Declarou insubsistente a penhora e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do débito, corrigido monetariamente, tendo em vista que o embargante teve os seus bens penhorados e foi obrigado a ingressar em juízo para se defender de execução fiscal indevidamente redirecionada a ele. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 70/72).

Nas razões do apelo, sustenta a União, preliminarmente, que houve violação ao art. 460 do Código de Processo Civil, uma vez que a embargante discute, apenas, a ilegitimidade e a prescrição.

Aduz que a falência não tem o condão de extinguir a execução fiscal, nos termos do art. 156 do Código Tributário Nacional. Sustenta que matéria relativa à condenação em honorários subordina-se à causalidade e, ao tempo do ajuizamento da execução embargada ainda não havia sido declarada a inconstitucionalidade da norma que previa a responsabilidade solidária dos sócios por débitos previdenciários, não havendo nexo de causalidade ou

configuração de culpa para atribuição de honorários (fls. 77/83).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

Cuida-se de hipótese em que os embargos à execução fiscal foram julgados procedentes, em razão do encerramento do processo de falência da empresa executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Inicialmente, consigno que o embargante, na exordial, trata da questão relativa à falência da empresa Nobel Informática Ltda, da qual foi sócio, cuja sentença de encerramento foi publicada em 17/02/2000, anteriormente à propositura da respectiva execução fiscal, em 04/08/2004. Alega, ainda, que houve cerceamento de defesa, pois não foi notificado do processo administrativo, bem como a ocorrência da prescrição. Assim, não há que se falar em ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil.

No que tange à aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, observo que o referido dispositivo legal, além de ter sido expressamente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, teve sua inconstitucionalidade recentemente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 607 daquela Corte:

"Asseverou-se que o art. 135, III, do CTN constituiria uma regra matriz de responsabilidade tributária que não se confundiria com a regra matriz de incidência de qualquer tributo, que possuiria estrutura própria, e partiria de um pressuposto de fato específico, sem o qual não haveria espaço para a atribuição de responsabilidade.

(...)

A regra matriz de responsabilidade do art. 135, III, do CTN, portanto, responsabilizaria aquele que estivesse na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e atuasse em excesso ou abuso de poder, de forma a qualificar um ilícito, o que resultaria no dever de responder pelo tributo devido pela sociedade. Tendo isso conta, entendeu-se que o art. 13 da Lei 8.620/93, ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, teria estabelecido exceção desautorizada à norma geral de direito tributário consubstanciada no art. 135, III, do CTN, o que demonstraria a invasão da esfera reservada à lei complementar pelo art. 146, III, da CF. Afastou-se, em seguida, o argumento da União segundo o qual o art. 13 da Lei 8.620/93 estaria amparado pelo art. 124, II, do CTN, dado que este, que prevê que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, não autorizaria o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, nem a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos artigos 134 e 135 do mesmo diploma legal.

(...)

Enfatizou-se, ainda, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se revestiria de inconstitucionalidade material, porquanto não seria dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa física e jurídica, mesmo que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social. Asseverou-se que a censurada confusão patrimonial não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, nem ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal, haja vista que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada, comprometeria um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa." (Disponível para consulta em <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/pesquisarInformativo.asp>)

O julgamento do RE n. 562.276/PR foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153119/MG, tido como representativo da controvérsia, em julgado que restou assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.

INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276).

RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08."

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, o art. 13 da Lei n. 8.620/1993 não é apto a ensejar a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda.

Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadoras da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Des. Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias, j. 22.04.08, v.u.).

Alega a apelante, com o intuito de excluir a verba honorária, que, ao tempo do ajuizamento da execução fiscal, em 24/6/2004 (fls. 44), a jurisprudência admitia a aplicabilidade do referido artigo 13.

Entretanto, o argumento não procede. Isso porque, antes mesmo da declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal já havia jurisprudência dominante naquele sentido (STJ, AgRg no REsp n. 536.098/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 16/10/2003, DJ 3/11/2003, p. 276; STJ, REsp n. 736.428/SP, Primeira Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 21/8/2006, v.u., DJ 21/8/2006, p. 243; TRF 3ª Região, AC n. 2003.61.82.048966-0, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Nery Junior, j. 23/10/2008, vu, DJ 18/11/2008).

Ainda que assim não fosse, o fato é que a executada viu-se obrigada a efetuar despesas para se defender na demanda judicial, sendo exigida a atuação de advogado, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Ante o exposto, tendo em vista que a sentença encontra-se em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009992-15.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.009992-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : DROG SAO JUDAS RESIDENCIAL LTDA -ME
No. ORIG. : 00099921519994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, em face de sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinta, com fundamento nos artigos 269, IV do Código de Processo Civil e artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal movida contra DROG SÃO JUDAS RESIDENCIAL LTDA. ME (Execução Fiscal no valor de R\$ 6.063,93 em 25/11/1999).

Sustenta o Conselho a natureza não tributária dos débitos referentes à aplicação de multas, tendo como conseqüência a aplicação do prazo prescricional definido pelo Código Civil; a aplicabilidade da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça ao caso e a impossibilidade de reconhecimento da prescrição intercorrente pelo fato de a ação ter sido ajuizada antes da entrada em vigor da Lei nº 11.051/2004.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, estando pacificada a jurisprudência sobre a matéria.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da **aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004**, a qual autoriza a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte julgado:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.

I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública.

Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.

II - Recurso especial improvido."

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

Quanto ao prazo prescricional, as anuidades devidas aos conselhos profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais, consoante se depreende do artigo 149, *caput*, da Constituição Federal.

No tocante às multas, o posicionamento atual desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça é de que o prazo prescricional é o mesmo previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, bem como no artigo 1º da Lei nº 9.873/1999, a saber, cinco anos, e não vinte ou dez anos, previstos respectivamente no Código Civil de 1916 e 2002.

E, de fato, o Superior Tribunal de Justiça, em reiterados julgados, consolidou seu entendimento no sentido "*de que o art. 2º do Decreto-Lei n. 4.597/42 estendeu às autarquias federais o prazo prescricional disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todas as dívidas passivas da União prescrevem em cinco anos*" (REsp 374790, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 06/04/2006; AgRg no REsp 536573, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 22/03/2004). Sendo o Conselho Regional de Farmácia uma autarquia federal, devem as multas aplicadas pelo órgão obedecer à prescrição quinquenal.

Assim, em observância ao princípio da simetria, aplica-se o disposto no artigo 1º do Decreto n. 20.910/1932 à autarquia, já que se a Administração Pública dispõe do prazo de cinco anos para ser acionada por seus débitos, o mesmo deve ser aplicado no caso de cobrança da Administração Pública contra o administrado.

Há reiterados julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICABILIDADE DO DECRETO 20.910/32.

1. "*Segundo a jurisprudência do STJ, a prescrição das ações judiciais para a cobrança de multa administrativa ocorre em cinco anos, à semelhança das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Em virtude da ausência de previsão expressa sobre o assunto, o correto não é a analogia com o Direito Civil, por se tratar de relação de Direito Público*" (AgRg no Ag 842.096/MG, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha DJ de 25.6.2007).

2. *Agravo Regimental não provido.*

(*Segunda Turma, AGA 889000, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ. 24.10.2007, página 206*)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - NÃO-OCORRÊNCIA - SUSCITAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA ADMINISTRATIVA - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32.

1. *É de se considerar que a matéria foi prequestionada, uma vez que não necessariamente o acórdão recorrido tenha que ventilar todos os artigos pertinentes ao caso.*

2. *In casu, o acórdão recorrido pronunciou-se pela não-aplicação do Código Civil de 1916 no caso em tela. Ora, ao assim proceder, infere-se que afastou, por conseguinte, a incidência do art. 177 daquele diploma. Assim, tem-se por prequestionado tal dispositivo.*

3. *A prestação jurisdicional manifesta-se em atos os quais, a rigor, devem ser fundamentados. Nada obstante, não é o Julgador um perito que deve pronunciar sobre todos os quesitos declinados pelas partes. Apenas, impende expressar seu convencimento de forma suficiente para o desate da controvérsia, não estando vinculado a deter sobre todos os argumentos lançados pelos litigantes.*

4. *A questão controvertida nos autos refere-se à disciplina da prescrição na hipótese de multa administrativa. Invoca a recorrente a incidência do art. 177 do Código Civil de 1916, cujo curso prescricional é de 20 (vinte) anos.*

5. *Ora, sem razão a recorrente, pois se o Estado dispõe do prazo decinco anos para ser acionado por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, a mercê do princípio da isonomia, tal lustrro prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o contribuinte.*

Recurso especial improvido.

(*Segunda Turma, RESP 860691, Relator Ministro Humberto Martins, DJ. 20.10.2006, página 336*)

A paralisação do feito por prazo superior a cinco anos, contados a partir do arquivamento, é suficiente para gerar a prescrição intercorrente, cujo reconhecimento pelo juiz, de ofício, depois de ouvida a exequente, é autorizado expressamente pelo artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/1980, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004.

Observo que a própria autarquia requereu a suspensão do processo, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80,

conforme petição de fls. 55, o que foi deferido pela MM. Juíza *a quo* em 28/08/2001, *in verbis*: "Arquivem-se os presentes autos, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, sem baixa na distribuição, ressalvando a possibilidade de desarquivamento a qualquer tempo se encontrado o devedor ou bens."

A autarquia foi intimada, em 25/09/2001, através de correspondência com Aviso de Recebimento, conforme fls. 57/59.

Suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em 07/11/2001, a exequente foi intimada para manifestação acerca da prescrição do crédito em 16/07/2010, tendo sido proferida sentença extintiva em 01/10/2010.

Portanto, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027919-47.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.027919-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FAMAR DO BRASIL COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
No. ORIG. : 00279194720054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 26 da LEF (valor da CDA: R\$ 24.170,23 em 21/3/2005).

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC (fls. 177 e 185/186).

A apelante pugna pela exclusão ou redução da verba honorária, com fundamento no artigo 26 da LEF e em observância ao princípio da causalidade (fls. 189/196).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o

STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o oferecimento de embargos à execução pela executada. Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

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

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

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

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

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

No caso concreto, a exequente requereu a extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 26 da LEF, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa (fls. 173).

Ademais, por despacho exarado pela Delegacia de Administração Tributária em São Paulo (fls. 175/176), esclarece a ocorrência de erro por parte do contribuinte, não se podendo falar, portanto, em ilegalidade ou arbitrariedade da Receita Federal em ajuizar a presente execução fiscal:

"Através dos documentos de fls. 112/120, o interessado alega pagamento dos débitos ora inscritos de 01-01/1999, tendo apresentado DARFs, e compensação dos débitos inscritos relativos ao ano-calendário de 2000 com saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 1997.

(...)

Diante do exposto, considerando a duplicidade de cobrança resultante de erro de fato no preenchimento de DCTF e confirmadas as compensações com saldo negativo de IRPJ apurado em 1997, proponho o cancelamento da inscrição nº 80 2 05 007490-09 conforme extrato do processo às fls. 195/196, bem como o retorno dos presentes autos à PFN/SP para que a mesma, no uso de sua competência, adote as providências cabíveis".

Dessa maneira, assiste razão à apelante/exequente, devendo ser reformada a sentença para excluir a condenação da União em honorários, tendo em vista que, no presente caso, não se configura o ajuizamento irregular de execução fiscal, diante de indevida inscrição em dívida ativa.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União para excluir sua condenação em honorários, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000753-69.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000753-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOHNSON CONTROLS BE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
SUCEDIDO : SABROE DO BRASIL LTDA
No. ORIG. : 00007536920074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, ante a existência de acordo entre as partes, consistente no parcelamento da dívida. (valor da CDA em 8/9/2004: R\$ 1.368.793,38)

Nas razões de apelação, sustenta a embargada que, ao caso concreto, não se aplica o artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09, que veio dispensar os honorários advocatícios especificamente ao sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos. Aduz que a embargante deu causa ao processo e à sua extinção, cabendo-lhe o pagamento dos honorários, nos termos do art. 26 da LEF (fls. 342/349).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

A adesão do contribuinte a programa de parcelamento de débitos é uma faculdade da pessoa jurídica. No entanto, aderindo ao Programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irrevogável.

Uma das condições exigidas pelos citados instrumentos normativos é precisamente a confissão irrevogável e

irretratável dos débitos incluídos no Programa.

É o que prevê a Lei n. 11.941/2009, que dispõe sobre o parcelamento de débitos, ao qual aderiu a embargante, "in verbis":

"Art. 5º. A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.

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

§ 1º. Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo."
(grifos meus)

Assim, o ato de adesão a programa de parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

E embora sucumbente, não há que se falar na condenação da embargante na verba honorária, diante da incidência do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, já incluso na Certidão de Dívida Ativa.

Com efeito, é certo que nas execuções fiscais promovidas pela União prevalece a incidência do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/1969, que abrange as despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, bem como substitui a verba honorária. Esse é o entendimento consagrado na súmula nº 168 do extinto TFR: "O encargo de 20%, do Decreto-lei 1025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

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

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

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

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

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, RESP n. 1.143.320, j. 12/05/2010, v.u., DJE 21/05/2010)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514574-74.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.514574-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AUTO SERVICOS JANGADEIRO LTDA
ADVOGADO : JOAO INACIO CORREIA e outro
No. ORIG. : 05145747419934036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, por reconhecer a decadência do crédito exequendo. (valor da execução em 16/2/1993: CR\$ 20.353.963,43)

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Nas razões do apelo, sustenta a União que a embargante extinguiu suas dívidas por pagamento, em 05/12/2009, ou seja, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, em 24/5/1993. Assim, foi satisfeita a obrigação, nos termos do artigo 794, I, do CPC, constituindo confissão dos débito pela embargante, pelo que não se há falar em condenação ao pagamento de verba honorária (fls. 176/180).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de execução de débitos de contribuição ao PIS, constituídos por "lançamento suplementar", com notificação à executada por correio em 9/9/1991, de acordo com a Certidão da Dívida Ativa a fls. 3/6 dos autos em apenso.

Inicialmente, verifico que as razões de apelação não infirmam os argumentos que fundamentaram a sentença, cingindo-se a discorrer sobre a extinção do débito por pagamento. Consigno, ainda, que a União Federal não trouxe, aos autos, novos dados que indiquem a não ocorrência da decadência, devendo prevalecer, portanto, as informações contidas na Certidão de Dívida Ativa como verdadeiras.

Quanto à decadência, restou caracterizada, uma vez que transcorreu prazo superior a cinco anos, previsto no artigo

173 do Código Tributário Nacional, entre as datas de vencimento dos débitos (30/6/1984 e 30/6/1985) e a constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação à executada em 9/9/1991, sendo, portanto, improcedente o ajuizamento da execução fiscal.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários.

No que se refere ao montante fixado para honorários advocatícios, merece reparo a sentença, devendo ser parcialmente provida a apelação da embargada.

Com efeito, quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Verifica-se, no caso em tela, que a sentença fixou honorários em R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que representa aproximadamente 11% do valor da causa, que era de R\$ 4.415,93 na data da prolação da sentença, em 16/6/2010. Dessa maneira, entendo devida a redução da condenação da exequente em honorários e determino sua fixação em 10% do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da União, para reduzir a verba honorária imposta à Fazenda para 10% do valor executado atualizado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017914-58.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.017914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VARAM IMP/ E EXP/ S/A
ADVOGADO : CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00179145820084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 267, VI do CPC, em virtude do cancelamento da inscrição em dívida ativa pela própria exequente. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à execução fiscal, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC (fls. 576). (valores inscritos: R\$ 613,47, em 24/1/2007 e UFIR 8.163,38, em 9/7/2007, fls. 586/588).

A União Federal pugna pela reforma da sentença, para que seja excluída a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o princípio da causalidade, uma vez que o contribuinte teria dado causa ao ajuizamento da execução fiscal. Requer, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 580/582).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de embargos à execução fiscal pela executada, alegando o pagamento do débito.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples

petição pela executada, em sede de execução, alegando pagamento, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas. Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade. A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

4. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

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

2. *Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

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

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

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Consigno, por oportuno, a não aplicabilidade ao caso do artigo 1º-D da Lei n. 9.494/1997, o qual dispõe: *"Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas"*.

Isso porque, o referido dispositivo legal não é aplicável às execuções fiscais, as quais possuem rito procedimental próprio, previsto na Lei n. 6.830/1980, mas apenas às execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública nos termos do artigo 730, do CPC.

O STF já se manifestou a respeito do tema, declarando a constitucionalidade da Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que incluiu o artigo 1º-D na Lei n. 9.494/1997, todavia restringiu sua aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (ver RE 420.816/PR, Relator Ministro Carlo Velloso, Relator para acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, j. 29/9/2004, DJ 10/12/2006).

No mesmo sentido já decidiu esta Terceira Turma: AC 2000.61.19.026577-3/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 14/3/2007, DJ 21/3/2007 p. 181; AC 2004.61.82.055891-1/SP, Relatora Desembargadora Federal

Cecília Marcondes, j. 16/5/2007, DJ 27/6/2007 p. 762.

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o oferecimento dos embargos à execução.

No caso concreto, foi ajuizada a execução fiscal, em relação a duas inscrições em dívida ativa, quais sejam:

Inscrição nº 80 2 07 003287-16 - valor inscrito R\$ 613,47

Inscrição nº 80 7 07 005636-49 - valor inscrito UFIR 8.163,38

A executada apresentou embargos à execução fiscal, ao argumento de que os débitos relativos ao IRRF, constantes da CDA, já estariam quitados e os débitos referentes ao PIS seriam inexigíveis diante de pronunciamento judicial definitivo (processo nº 92.0005256-8, perante a 15ª Vara Federal do Distrito Federal), bem como do respectivo depósito judicial do valor (fls. 2/8).

A União Federal, por sua vez, requereu a extinção dos embargos, por falta de interesse de agir, tendo em vista a extinção das CDAs (fls. 574).

Comprovou, quando da interposição do recurso de apelação, que houve o pagamento do valor inscrito sob o nº 80 2 07 003287-16, em 17/12/2009, ou seja, após a oposição dos presentes embargos à execução, em 27/6/2008 (fls. 2).

Entretanto, com relação à inscrição nº 80 7 07 005636-49, deixou de justificar as razões de seu pedido de extinção, até mesmo nas razões de apelação.

Ademais, tenho entendido que a União Federal não pode invocar apenas em prol de sua tese o argumento no sentido de que *"O sistema que aponta os débitos e créditos perante a União é totalmente informatizado. Assim, caso o contribuinte apresente informações equivocadas, provavelmente terá o seu crédito inscrito erroneamente, visto que, se aos órgãos da Receita Federal coubesse a revisão de todos os cálculos, despicienda seria tal espécie de lançamento."* (fls. 582).

Deve o Sistema informatizado também servir para identificar os contribuintes que se antecipam ao executivo fiscal e comprovam o pagamento ou a compensação do débito tributário, inclusive informando ao Fisco, antes de sua inscrição em dívida ativa, o que foi feito.

Verifica-se, portanto, que a executada teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal em relação à inscrição nº 80 7 07 005636-49, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **dou parcial provimento ao recurso de apelação**, a fim de que o percentual relativo aos honorários advocatícios incidam somente sobre o valor da inscrição nº 80 7 07 005636-49.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014382-42.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014382-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 608/2255

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HOMART FOTO COMPOSICAO E ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : WALDEMIR SIQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00143824220094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a existência de acordo entre as partes, consistente no parcelamento da dívida. (valor da CDA em 22/10/2007: R\$ 56.669,95)
Nas razões de apelação, sustenta a embargada que, ao caso concreto, não se aplica o artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09, que dispensa os honorários advocatícios especificamente ao sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos. Aduz que a embargante deu causa ao processo e à sua extinção, cabendo-lhe o pagamento dos honorários, nos termos do art. 26 da LEF (fls. 150/157).

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

A adesão do contribuinte a programa de parcelamento de débitos é uma faculdade da pessoa jurídica. No entanto, aderindo ao Programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável.

Uma das condições exigidas pelos citados instrumentos normativos é precisamente a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos incluídos no Programa.

É o que prevê a Lei n. 11.941/2009, que dispõe sobre o parcelamento de débitos, ao qual aderiu a embargante, "in verbis":

"Art. 5º. A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.

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

§ 1º. Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo."
(grifos meus)

Assim, o ato de adesão a programa de parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

E embora sucumbente, não há que se falar na condenação da embargante na verba honorária, diante da incidência do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, já incluso na Certidão de Dívida Ativa.

Com efeito, é certo que nas execuções fiscais promovidas pela União prevalece a incidência do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/1969, que abrange as despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, bem como substitui a verba honorária. Esse é o entendimento consagrado na súmula nº 168 do extinto TFR: "O encargo de 20%, do Decreto-lei 1025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

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

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à

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

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

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

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

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

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, RESP n. 1.143.320, j. 12/05/2010, v.u., DJE 21/05/2010)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000601-29.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.000601-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUZIA PIRES MAIA
ADVOGADO : JORGE BENJAMIN CURY e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00006012920004036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 267, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de intempestividade daqueles (fls. 268/270).

Apelou a embargante, ao argumento da tempestividade dos embargos, porque o prazo para interposição deve correr a partir da data constante do auto de avaliação de fls. 282 (fls. 288/295).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, contra sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, por intempestivos.

A apelação não merece prosperar.

Tratando-se de embargos à execução fiscal, é obrigatória a observância da especialidade procedimental prevista na Lei n. 6.830/1980. Assim, a contagem do prazo no caso vertente é a estabelecida no art. 16 da Lei de Execuções Fiscais, prevalecendo sobre a regra geral prevista no Código de Processo Civil. Portanto, o prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de intimação da penhora.

Destarte, a jurisprudência desta E. Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. "DIES A QUO" DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 6.830/1980 E NÃO DO CPC. PREVALÊNCIA DA DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. SÚMULA N. 190, DO EXTINTO DO TFR. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA.

1. O procedimento dos embargos à execução fiscal é disciplinado pela lei n. 6.830/80, cabendo a aplicação do Código de Processo Civil apenas subsidiariamente, em questões não disciplinada pela lei especial.

2. A intimação pessoal da penhora ao executado torna dispensável a publicação de que trata o art. 12, da Lei das Execuções Fiscais.

3. Deixou a embargante precluir a faculdade que a lei lhe concedia para exercitar seu direito de defesa, uma vez que tendo ocorrido a intimação da penhora em 6.5.1997, o termo final para a propositura dos embargos à execução seria 5.6.1997 e não 16.6.1997, data do ingresso da exordial."

(TRF - 3ª Região, AC n. 98.03.061612-9, Terceira Turma, DJU 12/2/2003, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, v.u.)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO DA PENHORA E DO PRAZO PARA OS EMBARGOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 16, INCISO III, DA LEF. OPOSIÇÃO NO 31º DIA. INTEMPESTIVIDADE .

1. A intimação da penhora, para efeito de embargos, foi regularmente promovida, conforme certificado nos autos, sem qualquer dúvida quanto ao termo inicial, como demonstrado no próprio teor da defesa.

2. A forma de contagem do prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é disciplinada pelo artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais que, sendo preceito específico, prevalece sobre as regras estatuídas no Código de Processo Civil.

3. Opostos os embargos à execução fiscal somente depois de decorrido o prazo de 30 dias, contado da intimação da penhora, correta é a rejeição liminar da ação cognitiva incidental.

4. Sentença confirmada."

(TRF - 3ª Região, AC n. 2000.03.99.010585-2, Terceira Turma, DJU 19/11/2003, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, v.u.)

Consigno, por oportuno, que o mandado de penhora, avaliação e intimação foi cumprido em **15 de dezembro de 1999**, sendo que nesta mesma data foi intimada a executada, conforme certidão de fls. 19, verso, dos autos da execução fiscal e fls. 280 e 281, verso, destes autos.

Os embargos à execução, por sua vez, foram opostos em **2/2/2000**.

O recesso na Justiça Federal tem início no dia 20 de dezembro, estendendo-se até o dia 6 de janeiro (artigo 62, inciso I, da lei 5.010/1966).

Tem-se, portanto, que do dia 15/12/1999, até o dia 19/12/1999, transcorreram 4 dias.

Findo o período de recesso da Justiça Federal, no dia 6 de janeiro, a contagem do prazo deve ser retomada (26 dias restantes) a partir do dia 7 de janeiro de 2000 (sexta-feira), esgotando-se, portanto, no dia 1º de fevereiro (terça-feira).

O prazo final para protocolo dos embargos, portanto, foi o dia 1º/2/2000.

Assim, de rigor o reconhecimento da intempestividade dos embargos à execução fiscal, na medida em que opostos após o decurso do prazo estabelecido no art. 16 da Lei n. 6.830/1980.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033918-54.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.033918-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DISMA US DISTRIBUIDORA IMP/ EXP/ LTDA massa falida e outros
: ROSELI MARIA FERREIRINHO MARQUES QUEIROZ
: DOUGLAS NOWACKI HADDAD
: MARINO DE SOUZA MARQUES JUNIOR
: EDUARDO QUEIROZ
ADVOGADO : EDUARDO MARCIAL FERREIRA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00339185420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, inciso VI c/c 598, ambos do Código de Processo Civil, e art. 1º da Lei nº 6.830/80, declarou extinta a execução fiscal. (valor da CDA em 8/3/2000: R\$ 211.681,58)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência enseja a extinção da execução, que perde seu objeto, considerando que a exequente nada mais poderá obter por meio dele, pois não há de quem cobrar a dívida, uma vez estar extinta tanto a pessoa jurídica como a massa falida correspondente. Acrescenta não ser possível o redirecionamento do feito contra os sócios da empresa falida, uma vez que a falência é forma regular de dissolução da sociedade, não incidindo, por inocorrência de ato ilícito, as normas de atribuição de responsabilidade tributária (arts. 134 e 135 do CTN). Ademais, o mero inadimplemento da obrigação não é infração à lei hábil a ensejar a responsabilização dos sócios. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 106/107).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Pugna pela aplicação do art. 40 da LEF, uma vez que podem surgir fatos novos que propiciem a responsabilização dos sócios administradores. (fls. 109/113).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15399/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026687-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026687-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : GUARULHOS TRANSPORTES S/A e outros
: EMPRESA DE ONIBUS GUARULHOS S/A
: PAULO ROBERTO LOUREIRO MONTEIRO
: PAULO ROBERTO ARANTES
ADVOGADO : EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LTDA e outros
: TRANSMETRO TRANSPORTES METROPOLITANOS S/A
: LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA

: EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON S/A
: JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA
: WALDEMAR DE MARCHI JUNIOR
: LAURINDO GONCALVES DE SOUZA
: JOSE HENRIQUE GALVAO ABDALLA
: JACOB BARATA FILHO
: FRANCISCO JOSE FERREIRA ABREU
: JEFFERSON DE ANDRADE E SILVA FILHO
: THADEU LUCIANO MARCONDES PENIDO
: ANA MARIA MARCONDES PENIDO SANTANNA
: PELERSON SOARES PENIDO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00013910520044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, não reconheceu a ocorrência de prescrição do crédito exequendo.

Em síntese, os agravantes alegam que o crédito cobrado encontra-se fulminado pela prescrição, uma vez que decorreram mais de 05 (cinco) anos entre a constituição definitiva do crédito e a citação válida da empresa executada Viação Canarinho Coletivos e Turismo Ltda. Pleiteiam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento.

Nesse sentido destaco julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. "Considerando-se constituído o crédito tributário a partir do momento da declaração realizada, mediante a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (dctf), não há cogitar-se da incidência do instituto da decadência, que retrata o prazo destinado à "constituição do crédito tributário", in casu, constituído pela dctf aceita pelo Fisco. Destarte, não sendo o caso de homologação tácita, não se opera a incidência do instituto da decadência (artigo 150, § 4º, do CTN), incidindo a prescrição nos termos em que delineados no artigo 174, do CTN, vale dizer: no quinquênio subsequente à constituição do crédito tributário, que, in casu, tem seu termo inicial contado a partir do momento da declaração realizada mediante a entrega da dctf." (REsp nº 389089/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16/12/2002)

3. "A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de procedimento administrativo." (REsp nº 297885/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 11/06/2001).

4. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. Precedentes desta Corte e do colendo STF.

5. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.

6. Há de se extinguir a execução fiscal se os débitos declarados e não pago, através da dctf, estão atingidos pela prescrição. Precedentes desta Corte superior.

7. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 1ª Turma, AGA 938979/SC, Relator Ministro José Delgado, Julgado em 12/02/2008, v.u.) (Grifei)

Conforme documentos acostados às fl. 872 e 882, a Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) referente aos débitos em testilha foram entregues em 25/07/2001 e 18/01/2002.

Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05, haveria de ser aplicada a redação original do inciso I do art. 174 do CTN, que considerava a citação do devedor como ato que interromperia o prazo prescricional.

A efetiva formação da relação processual mediante a citação por edital da empresa Viação Canarinho Coletivos e Turismo Ltda ocorreu apenas em 18/01/2011 (fls. 91), tendo em vista que a empresa não foi localizada mesmo após a realização de diversas diligências.

Observo, entretanto, que o grande lapso entre o ajuizamento da execução fiscal e a citação da empresa executada não foi causado pela Fazenda Nacional, e sim por mecanismos inerentes ao judiciário e por motivos alheios à vontade da exequente, o que enseja a aplicação da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a qual estabelece que "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Diante disso, não há como ser reconhecida a prescrição avertada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006939-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006939-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : TRANSMERIDIANO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : NIVEA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005731720124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido elaborado em sede liminar, determinando à autoridade impetrada que exclua do arrolamento o veículo anteriormente alienado pela impetrante.

Em síntese, a agravante sustenta que devem ser excluídos de referido arrolamento os demais veículos de sua propriedade, visto que a manutenção dessa medida acaba por prejudicar o desenvolvimento de sua atividade empresária. Aduz que possui bens suficientes a garantir o montante do crédito tributário por ela devido ao Fisco. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Entendo que a tutela liminarmente requerida tem ares de irreversibilidade, na medida em que, caso deferida monocraticamente, o encerramento das atividades da parte agravada implicaria a ineficácia de eventual decisão em sentido contrário prolatada pelo órgão colegiado, com o que violaria o art. 527, inciso III, c/c art. 273, § 2º, todos do Código de Processo Civil.

Ademais, não vislumbro configuração de *periculum in mora* específico a justificar o provimento antecipatório

requerido, ao contrário do que restou demonstrado quanto ao veículo excluído do arrolamento por determinação do MM. Juízo *a quo*.

Dessa forma, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013544-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013544-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO CARNEVALI e outro
: ROSA FAGNANI CARNEVALLI
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MOACYR ALVARO SAMPAIO e outros
: LUIZ SCARPELLI FILHO
: PEDRO LUIS ALVES COSTA
: REINALDO DE PAIVA GRILLO
: CID GUARDIA FILHO
: ERNANI BERTINO MACIEL
: CISCO DO BRASIL LTDA
PARTE RE' : MUDE COM/ E SERVICOS LTDA e outros
: MOACYR ALVARO SAMPAIO
: MARCELO NAOKI IKEDA
: HELIO BENETTI PEDREIRA
: JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES
: MARCILIO PALHARES LEMOS
: GUSTAVO HENRIQUE CASTELLARI PROCOPIO
: FERNANDO MACHADO GRECCO
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00326345920104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 799) que indeferiu a liberação de valores penhorados, de propriedade de ROSA FAGNANI CARNEVALLI, ante a não comprovação documental da impenhorabilidade, nos termos do art. 649, IV, CPC, e ante o vencimento da procuração de fl. 5017 (dos autos originários), válida até junho/2008, em sede de ação cautelar fiscal.

Às fls. 842/849, o agravante CARLOS ROBERTO CARNEVALI informou a prolação de nova decisão interlocutória do MM Juízo de origem, desta vez, determinado o desbloqueio dos valores atingidos através do sistema BACENJUD, de propriedade da recorrente ROSA FAGNANI CARNEVALI.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002022-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002022-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA e
outros
: EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON S/A
: LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
: THADEU LUCIANO MARCONDES PENIDO
: ANA MARIA MARCONDES PENIDO SANTANNA
ADVOGADO : MARIA CONCEIÇÃO DA HORA GONÇALVES COELHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : GUARULHOS TRANSPORTES S/A e outros
: EMPRESA DE ONIBUS GUARULHOS S/A
: PAULO ROBERTO LOUREIRO MONTEIRO
: PAULO ROBERTO ARANTES
ADVOGADO : CONDORCET PEREIRA DE REZENDE e outro
PARTE RE' : FRANCISCO JOSE FERREIRA ABREU
: JACOB BARATA FILHO
ADVOGADO : CONDORCET PEREIRA DE REZENDE
PARTE RE' : VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LTDA e outros
: TRANSMETRO TRANSPORTES METROPOLITANOS S/A
: JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA
: JOSE HENRIQUE GALVAO ABDALLA
: JEFFERSON DE ANDRADE E SILVA FILHO
: PELERSON SOARES PENIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00019418720104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA e outros em face de decisão que, em execução fiscal, diante da farta documentação ofertada pela exequente, deferiu o pedido de inclusão no polo passivo das pessoas indicadas na qualidade de responsáveis tributárias.

Alega a parte agravante, em síntese, que: a) a decisão agravada, além de deficientemente fundamentada, não concedeu oportunidade para manifestação sobre os documentos apresentados pela Fazenda Nacional, em ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa; b) os ora recorrentes, componentes do grupo SERVENG, jamais fizeram parte do grupo ABDALLA, como também a operação realizada entre março/1995 e dezembro/1996 revestiu-se de mais absoluta legalidade; c) a Fazenda Nacional não comprovou que os administradores agravantes tivessem incorrido em qualquer das hipóteses do artigo 135 do CTN; d) a ausência de certidão com efeitos negativos acarretará graves consequências para a parte recorrente.

Requer a reforma da decisão, para anular a decisão agravada ou reformá-la, indeferindo o redirecionamento da execução fiscal para os ora agravantes.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da decisão por insuficiência de fundamentação, por entender que, apesar de ter sido proferida de forma sucinta, encontra-se devidamente fundamentada.

Quanto à alegação de que a executada não teve direito de resposta, não é o que se vislumbra dos documentos

trazidos aos autos.

Isso porque, ao ser citada na execução fiscal, a parte executada, além de ter interposto o presente recurso, também protocolou embargos do devedor em 23/1/2012, conforme fls. 229/266.

Assim, a princípio, a ora recorrente teve oportunidade para se manifestar no momento em que tomou conhecimento do processo, ficando afastada, portanto, a alegada ofensa ao contraditório e ampla defesa.

Em segundo lugar, observo que a parte agravante, além de interpor o presente agravo de instrumento, opôs, também, embargos do devedor, alegando a mesma matéria tratada aqui nos autos, relativamente à desconsideração da personalidade jurídica da executada originária e ao reconhecimento de grupo econômico.

Assim, tendo em vista que os embargos à execução fiscal são o instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/1980, fica prejudicado o prosseguimento do presente agravo de instrumento.

Sobre a inviabilidade de discussão em outro instrumento de matéria deduzida em embargos à execução, confira-se o seguinte precedente, o qual pode ser aplicado, por analogia, ao caso em análise:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTERPOSIÇÃO. IDENTIDADE DA MATÉRIA ARGÜIDA. GARANTIA DO JUÍZO. PRECLUSÃO.

1. A matéria suscitada pela agravante em sede de exceção de pré-executividade encontra-se dentre as questões argüidas nos embargos à execução fiscal, instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Dessa forma, com o oferecimento de bens à penhora como meio de garantir a execução em curso, e a interposição dos embargos à execução (art. 16, II, da LEF), não há razão para o prosseguimento da objeção apresentada.

2. A questão da impenhorabilidade dos bens está intimamente relacionada à imunidade invocada nos embargos à execução fiscal. A análise das questões em sede de exceção de pré-executividade tornou-se preclusa, de forma a se manter a decisão agravada

3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."

(TRF - 3ª Região, AG n. 2003.03.00.042548-4, Sexta Turma, Relator Juiz Federal Convocado Marcelo Aguiar, j. 21/2/2008, vu, DJ 10/3/2008)

Ainda que assim não fosse, o tema da desconsideração da personalidade jurídica e da existência de grupo econômico merece uma análise mais aprofundada, além de demandar dilação probatória, a qual se afigura incompatível com a via do agravo de instrumento.

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, a qual deve, portanto, ser prestigiada, ressaltando-se que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão nos embargos à execução, que, como dito, já foram opostos.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos

São Paulo, 07 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037607-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037607-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARIA CECILIA ZAVERI NADER e outro
: LUCIANO NADER
ADVOGADO : ROBERTO MASSAD ZORUB e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : REDAN COML/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: MAURICIO NADER

ADVOGADO : LILIAN NADER
ORIGEM : ROBERTO MASSAD ZORUB
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00052025119994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a apresentação da contraminuta pela parte agravada.

Determino a intimação da recorrida para que, no prazo legal, apresente resposta.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002020-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002020-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EMPRESA DE ONIBUS PASSARO MARRON S/A e outros
: LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
: VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LTDA
: THADEU LUCIANO MARCONDES PENIDO
: ANA MARIA MARCONDES PENIDO SANTANNA
ADVOGADO : MARIA CONCEIÇÃO DA HORA GONÇALVES COELHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TRANSMETRO TRANSPORTES COLETIVOS LTDA e outros
: GUARULHOS TRANSPORTES S/A
: EMPRESA DE ONIBUS GUARULHOS LTDA
: JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA
: JOSE HENRIQUE GALVAO ABDALLA
: WALDEMAR DE MARCHI JUNIOR
: LAURINDO GONCALVES DE SOUZA
: JACOB BARATA FILHO
: FRANCISCO JOSE FERREIRA ABREU
: PAULO ROBERTO LOUREIRO MONTEIRO
: PAULO ROBERTO ARANTES
: JEFFERSON DE ANDRADE E SILVA FILHO
: PELERSON SOARES PENIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043984420004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPRESA DE ÔNIBUS PÁSSARO MARRON S/A e outros em face de decisão que, em execução fiscal, diante da farta documentação ofertada pela exequente, deferiu o pedido de inclusão no polo passivo das pessoas indicadas na qualidade de responsáveis tributárias.

Alega a parte agravante, em síntese, que: a) a decisão agravada, além de deficientemente fundamentada, não concedeu oportunidade para manifestação sobre os documentos apresentados pela Fazenda Nacional, em ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa; b) os ora recorrentes, componentes do grupo SERVENG, jamais fizeram parte do grupo ABDALLA, como também a operação realizada entre março/1995 e dezembro/1996

revestiu-se da mais absoluta legalidade; c) a Fazenda Nacional não comprovou que os administradores agravantes tivessem incorrido em qualquer das hipóteses do artigo 135 do CTN; d) a ausência de certidão com efeitos negativos acarretará graves consequências para a parte recorrente.

Requer a reforma da decisão, para anular a decisão agravada ou reformá-la, indeferindo o redirecionamento da execução fiscal para os ora agravantes.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da decisão por insuficiência de fundamentação, por entender que, apesar de ter sido proferida de forma sucinta, encontra-se devidamente fundamentada.

Quanto à alegação de que a executada não teve direito de resposta, não é o que se vislumbra dos documentos trazidos aos autos.

Isso porque, ao ser citada na execução fiscal, a parte executada, além de ter interposto o presente recurso, também apresentou exceção de não executividade, na qual sustenta a prescrição dos débitos (fls. 197/215).

Assim, a princípio, a ora recorrente teve oportunidade para se manifestar no momento em que tomou conhecimento do processo, ficando afastada, portanto, a alegada ofensa ao contraditório e ampla defesa.

Em segundo lugar, observo que a Procuradoria da Fazenda Nacional afirma ter havido abuso de personalidade jurídica, em razão de a situação das empresas pertencentes ao grupo econômico em comento integrarem um círculo vicioso, com manobra de ocultação de dívidas sob a separação patrimonial das empresas, em manifesta fraude para burlar o fisco (fls. 297/321).

Citou, como exemplo, a inclusão no polo passivo de empresas do suposto grupo econômico ocorrida na execução fiscal n. 2003.61.19.004889-1, bem como em ações na Justiça Estadual (processos ns. 224.01.2003.044086-6/000000-0000, 453/94 e 459/97).

Outrossim, compulsando os autos, temos que a desconsideração da personalidade jurídica de empresas do mencionado "Grupo Abdalla" (fls. 12) foi reconhecida em várias ações ajuizadas em face da empresa LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA, ora agravante, que, conforme relatado, é componente do dito "Grupo Serveng" (fls. 11), consoante se verifica da cópia da Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 681/692). A mesma situação se verifica em relação à EMPRESA DE ÔNIBUS PÁSSARO MARRON S/A (fls. 712/718), a princípio, também componente do "Grupo Serveng" (fls. 11).

Assim, no caso em análise, o tema da desconsideração da personalidade jurídica e da existência de grupo econômico merece uma análise mais aprofundada e demanda dilação probatória, a qual se afigura incabível neste exame de cognição sumária, devendo, quiçá, ser objeto de eventuais embargos do devedor.

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, a qual deve, portanto, ser prestigiada, ressaltando-se que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002705-29.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002705-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
AGRAVADO : NAIRA KELLY MALLMANN CAETANO e outros
: EZIO FRANCISCO DA CRUZ
: MAIRA CRISTINE MALLMANN CAETANO MARTON
: MARIA BEATRIZ MALLMANN CAETANO
ADVOGADO : SAVIO MOREIRA PENA FRANCO

AGRAVADO : NILSON FRANCISCO DA CRUZ espolio
ADVOGADO : SIUVANA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 20010164019984036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Vistos etc.

Intimem-se os agravados para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006727-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006727-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : TVSBT CANAL QUATRO DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005197320124036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003111-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003111-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COPERSUCAR COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR
ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : CAMILA ALONSO LOTITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00057-8 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024454-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024454-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FAMA FABRIL MARIA ANGELICA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO SCORIZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 05.00.00077-8 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu a inclusão dos sócios da pessoa jurídica executada no polo passivo.

Observo que o presente recurso não supera o juízo de admissibilidade.

Ainda que regularmente instruído, o agravo interposto pela pessoa jurídica executada não pode ser conhecido, porquanto esta não tem legitimidade para, em nome próprio, pleitear direito de seus representantes legais. Com efeito, dispõe o artigo 6º do Código de Processo Civil:

"Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERESSE RECURSAL. PESSOA JURÍDICA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS.

1. Não evidenciado o interesse de sociedade comercial para recorrer de decisório que incluiu os sócios no pólo passivo da execução fiscal.

2. Recurso especial improvido.

(STJ. Resp n. 546381/SP. Relator Ministro Castro Meira. SEGUNDA TURMA. DJ 27/09/2004, p. 322)."

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo, dada sua manifesta inadmissibilidade.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027425-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027425-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : REDIMPEX TRANSPORTES ARMAZENAGEM GERAL
ADVOGADO : LUIS ALBERTO TRAVASSOS DA ROSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00058831120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de medida cautelar fiscal, deferiu pedido liminar, determinando a indisponibilidade de bens da requerida até o limite da satisfação da obrigação. Em síntese, a agravante sustenta a ausência de atos que justifiquem a indisponibilidade de bens e ativos, nos termos do artigo 2º, VI, da Lei n. 8.397/92. Argumenta, ainda, que o suposto débito apontado pela Fazenda está com a exigibilidade suspensa, em razão da existência de recurso voluntário interposto no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pendente de julgamento. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante.

Isso porque a suspensão do cumprimento da decisão agravada exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamentação, hipótese de lesão grave e de difícil reparação, sendo que não vislumbro os requisitos exigidos pelo art. 527, III, e art. 558 do CPC.

Convém ressaltar que na ação cautelar fiscal não se exige o crédito tributário, mas apenas se resguarda futura e eventual ação de execução, em garantia do patrimônio público. De fato, se a própria Lei n. 8.397/92 admite o manejo da cautelar, em certas hipóteses excepcionais, mesmo antes da constituição definitiva do crédito tributário, é inegável que a teleologia legal aí implícita é a de assegurar, tanto quanto possível, o futuro adimplemento das obrigações tributárias descumpridas e dos respectivos assessórios.

De toda forma, cumpre ao Juiz da causa examinar os fatos apresentados pela requerente e decidir, fundamentadamente, se estão (ou não) presentes os pressupostos específicos previstos na lei. A esses pressupostos devem-se agregar os inerentes a quaisquer medidas cautelares, consistentes na plausibilidade jurídica das alegações e no risco de lesão irreparável ou de difícil reparação.

Nesse contexto, parece-me que o MM. Juiz *a quo* determinou a medida em evidência com fundamento no inciso VI do artigo 2º da Lei n. 8.397/92, por entender estar demonstrado nos autos, ainda que em sede de cognição sumária, que a agravante seria devedora de créditos tributários em montante superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio conhecido e haveria risco de este não ser mais alcançável pela execução fiscal. Vislumbrou, também, que a lavratura do auto de infração e os documentos relativos ao patrimônio declarado da agravante constituem requisitos para o deferimento da medida pleiteada pela Fazenda.

Dessa forma, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025294-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025294-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : AUTO COM/ E IND/ ACIL LTDA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00897645620004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade fundada nas alegações de ilegitimidade passiva, decadência e prescrição intercorrente da pretensão executiva.

A agravante alega, em síntese, que os documentos dos autos comprovam não ter havido sucessão tributária da sociedade originalmente executada pela Keiper do Brasil Ltda., o que afasta a aplicação do artigo 133, I, do CTN. Afirma que os contratos que celebrou com a executada não caracterizam a aquisição de estabelecimento comercial ou fundo de comércio, sendo incabível o redirecionamento da execução fiscal. Também sustenta ter ocorrido a prescrição intercorrente da pretensão executória contra si, haja vista que decorreu mais de cinco anos entre o pedido de redirecionamento e o suposto ato de sucessão da empresa executada. Argumenta, ainda, que a executada aderiu ao parcelamento tributário instituído pela Lei n. 11.941/2009, o que suspende a exigibilidade do crédito e afasta o redirecionamento da execução. Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja suspenso o curso da execução.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação da tutela recursal exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme art. 527, III, e art. 273 do CPC.

A sucessão empresarial, para fins de responsabilidade tributária, somente se verifica nos termos do art. 133 do Código Tributário Nacional, mediante a condição de transferência, a qualquer título, de fundo de comércio ou estabelecimento comercial. Nesse sentido, dispõe o artigo 133, do CTN que "*a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato*".

No caso em exame, a situação fática exposta indica que a empresa originalmente executada, Auto Comércio e Indústria Acil Ltda., e a agravada, Keiper do Brasil Ltda., eram associadas da empresa Keiper Acil Indústria e Comércio Ltda. (CNPJ n. 74.576.679/0001-06) até fevereiro de 1997, quando a primeira saiu do quadro societário desta última, a qual passou a ter outra denominação. Posteriormente, a executada foi admitida no quadro societário da agravante em posição minoritária, configurando a associação entre as empresas.

Com efeito, há elementos nos autos que revelam fortes indícios de formação de grupo econômico entre a agravante (Keiper do Brasil Ltda.) e a empresa executada (Auto Comércio e Indústria Acil Ltda.), com confusão patrimonial e identidade de objetos sociais.

No que respeita à prescrição intercorrente, observo que esta ocorre quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DEMORA NÃO IMPUTÁVEL AO CREDOR - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Para que a prescrição intercorrente seja decretada, é necessário que tenha ocorrido o transcurso do prazo quinquenal, e que a Fazenda Pública tenha se mantido inerte durante todo este período. Se a demora na citação da executada (ou responsável tributário) ocorreu por fatos alheios à vontade da credora não há que se decretar a prescrição do crédito tributário.

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.062.571-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20.11.2008; REsp 898.975/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.12.2007, DJe 10.3.2008; REsp 827.948/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 21.11.2006, DJ 4.12.2006.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp n. 1079566/SP, DJ: 05/02/2009).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO.

MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A objeção de não -executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.
2. prescrição ferível de plano, mas não ocorrida.
3. Em se tratando de cobrança de tributos exigidos mediante auto de infração, a constituição do crédito se dá a partir da notificação.
4. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.
5. Débitos não prescritos, considerando que não transcorreram cinco anos entre a data da notificação (2/5/1994) e o ajuizamento da execução (22/12/1995).
6. Para que haja reconhecimento da prescrição intercorrente, é necessário que esteja caracterizada a inércia da exequente, o que não se verifica no presente caso, uma vez que a União diligenciou a fim de localizar a empresa executada e identificar bens de sua propriedade, não tendo ocorrido, ainda, o arquivamento dos autos.
7. Quando a exceção de não-executividade é julgada improcedente, prosseguindo-se a execução fiscal, não há razão para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já que se caracteriza como mero incidente processual.

Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Convocado Souza Ribeiro, AI n. 336025, v. u., DJF3: 23/10/2008).

Compulsando os autos, não constato a hipótese da referida prescrição, pois não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente. Observo que, após sucessivos atos no sentido de tentar localizar bens da executada original para garantia do crédito, bem como da verificação de que a empresa passou a ter uma redução expressiva de sua receita bruta, houve o pedido de reconhecimento de grupo econômico entre as sociedades citadas e de redirecionamento do processo contra a agravante (fls. 239/246).

Dessa forma, sem respaldo os fundamentos deduzidos pela agravante, devendo ser destacado, ainda, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA EMPRESA SUCESSORA. ART. 133, I, DO CTN.

I - O art. 133, I, do CTN responsabiliza integralmente o adquirente do fundo de comércio, pelos débitos tributários contraídos pela empresa até a data da sucessão, quando o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade.

II - Comprovada a alienação do fundo de comércio, a execução deverá ser dirigida primeiramente ao sucessor deste.

III - Recurso especial improvido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 706.016/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 26.04.2005, DJU 06.06.2005, p. 214).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135 DO CTN. AFASTAMENTO. REDIRECIONAMENTO PARA O NOVO SÓCIO-GERENTE. ART. 133 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência deste Sodalício é pacífica no sentido de que devem ser cumpridos os requisitos do art. 135 do CTN, a fim de que se admita o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, não sendo autorizada pela simples falta de bens que garantam eventual execução.

2. O recorrente adquiriu a empresa Forma Elétrica Ltda. em conjunto com outrem, em substituição a dois outros sócios, passando a incorrer nos ditames do art. 133 do diploma legal retrocitado.

3. O art. 133 do CTN não se aplica somente aos casos em que haja transferência de titularidade de estabelecimento comercial ou fundo de comércio, conforme se abstrai da sua dicção, litteris: "Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:". (grifos nossos)

4. O disposto no art. 133 do CTN autoriza o redirecionamento da execução para os novos sócios-gerentes, sendo despiciendo, portanto, discutir eventual infringência ao art. 135 do mesmo diploma legal.

5. Recurso especial não-provido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 790.112/MG, Rel. Ministro José Delgado, j. 11.04.2006, DJU 22.05.2006, p. 168).

Quanto à alegação de suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de adesão ao parcelamento

instituído pela Lei n. 11.941/2009, constato que aludida pretensão não foi objeto de apreciação pelo Juízo originário, de forma que a análise por este Tribunal acarretaria indevida supressão de instância jurisdicional. Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal. Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil. Após, retornem-se conclusos os autos. Intimem-se. São Paulo, 16 de março de 2012. CECÍLIA MARCONDES Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029801-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029801-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SERVAZ S/A SANEAMENTO CONSTRUÇOES E DRAGAGEM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00448887420044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento do feito contra pessoas jurídicas que atuavam conjuntamente no mercado com a executada.

A agravante alega, em síntese, haver elementos suficientes nos autos para que se reconheça a existência de grupo econômico entre a empresa executada (Servaz S/A - Saneamento, Construções e Dragagem) e as pessoas jurídicas Américo Agropecuária S/A, Manil S/A Empreendimentos e Participações, Servaz Mineração S/A e OAV Construções Ltda., com responsabilidade solidária pelos débitos tributários, o que justifica o redirecionamento da execução contra todas as quatro empresas. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para antecipar a tutela recursal pleiteada.

Oportuno salientar que a formação de grupo econômico não se presume. Dessa forma, não logrando a exequente comprovar a existência de confusão patrimonial, fraudes, abuso de direito ou má-fé com prejuízo a credores, fica afastada a responsabilidade solidária entre as empresas ou pessoas naturais.

Ademais, mesmo que quando configurada a existência de grupo econômico, a exequente deve ainda comprovar a existência de um dos requisitos referidos para ensejar a responsabilidade solidária, visto que o simples fato da constituição de grupo econômico não é suficiente para dar ensejo à solidariedade no pagamento de tributo devido por apenas uma das empresas.

Nesse sentido, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. EXISTÊNCIA DE CONGLOMERADO FINANCEIRO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 124, I, DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA PASSIVA. EMPRESAS PERTENCENTES AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. A comprovação de que o BANCO e a ARRENDADORA MERCANTIL constituem partes de uma única organização econômica está atrelada aos aspectos fático-probatórios da causa, cujo reexame é inviável em sede de recurso especial, tendo em vista a circunstância obstativa decorrente do disposto na Súmula 7/STJ.

2. 'Na responsabilidade solidária de que cuida o art. 124, I, do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, o que por si só, não tem o condão de provocar a solidariedade no pagamento de tributo devido por uma das empresas' (HARADA, Kiyoshi. 'Responsabilidade tributária solidária por interesse comum na situação que constitua o fato gerador').

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Primeira Turma, AGA 1055860, processo 200801191121, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17/02/09, v.u., publicado no DJE de 26/03/2009).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A solidariedade passiva ocorre quando, numa relação jurídico-tributária composta de duas ou mais pessoas caracterizadas como contribuintes, cada uma delas está obrigada pelo pagamento integral da dívida. Ad exemplum, no caso de duas ou mais pessoas serem proprietárias de um mesmo imóvel urbano, haveria uma pluralidade de contribuintes solidários quanto ao adimplemento do IPTU, uma vez que a situação de fato - a co-propriedade - é-lhes comum.

2. A Lei Complementar 116/03, definindo o sujeito passivo da regra-matriz de incidência tributária do ISS, assim dispõe: 'Art. 5º. Contribuinte é o prestador do serviço.'

[...]

6. Deveras, o instituto da solidariedade vem previsto no art. 124 do CTN, verbis: 'Art. 124. São solidariamente obrigadas: I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal; II - as pessoas expressamente designadas por lei.'

7. Conquanto a expressão 'interesse comum' - encarte um conceito indeterminado, é mister proceder-se a uma interpretação sistemática das normas tributárias, de modo a alcançar a ratio essendi do referido dispositivo legal. Nesse diapasão, tem-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato imponible. Isto porque feriria a lógica jurídico-tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação.

8. Segundo doutrina abalizada, in verbis: "... o interesse comum dos participantes no acontecimento factual não representa um dado satisfatório para a definição do vínculo da solidariedade. Em nenhuma dessas circunstâncias cogitou o legislador desse elo que aproxima os participantes do fato, o que ratifica a precariedade do método preconizado pelo inc. I do art 124 do Código. Vale sim, para situações em que não haja bilateralidade no seio do fato tributado, como, por exemplo, na incidência do IPTU, em que duas ou mais pessoas são proprietárias do mesmo imóvel. Tratando-se, porém, de ocorrências em que o fato se consubstancia pela presença de pessoas em posições contrapostas, com objetivos antagônicos, a solidariedade vai instalar-se entre sujeitos que estiveram no mesmo pólo da relação, se e somente se for esse o lado escolhido pela lei para receber o impacto jurídico da exação. É o que se dá no imposto de transmissão de imóveis, quando dois ou mais são os compradores; no ICMS, sempre que dois ou mais forem os comerciantes vendedores; no ISS, toda vez que dois ou mais sujeitos prestarem um único serviço ao mesmo tomador." (Paulo de Barros Carvalho, in Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 8ª ed., 1996, p. 220)

9. Destarte, a situação que evidencia a solidariedade, quanto ao ISS, é a existência de duas ou mais pessoas na condição de prestadoras de apenas um único serviço para o mesmo tomador, integrando, desse modo, o pólo passivo da relação. Forçoso concluir, portanto, que o interesse qualificado pela lei não há de ser o interesse econômico no resultado ou no proveito da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, mas o interesse jurídico, vinculado à atuação comum ou conjunta da situação que constitui o fato imponible.

10. 'Para se caracterizar responsabilidade solidária em matéria tributária entre duas empresas pertencentes ao mesmo conglomerado financeiro, é imprescindível que ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, sendo irrelevante a mera participação no resultado dos eventuais lucros auferidos pela outra empresa coligada ou do mesmo grupo econômico.' (REsp 834044/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 15/12/2008).

11. In casu, verifica-se que o Banco Safra S/A não integra o pólo passivo da execução, tão-somente pela presunção de solidariedade decorrente do fato de pertencer ao mesmo grupo econômico da empresa Safra Leasing S/A Arrendamento Mercantil. Há que se considerar, necessariamente, que são pessoas jurídicas distintas e que referido banco não ostenta a condição de contribuinte, uma vez que a prestação de serviço decorrente de operações de leasing deu-se entre o tomador e a empresa arrendadora.

12. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

13. Recurso especial parcialmente provido, para excluir do pólo passivo da execução o Banco Safra S/A. (STJ - Primeira Turma, REsp 884845, processo 200602065654, Rel. Des. Fed. Luiz Fux, j. 05/02/09, v.u., publicado no DJE de 18/02/09).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE FUNDO DE

COMÉRCIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA EMPRESA SUCESSORA. ART. 133, I, DO CTN.

I - O art. 133, I, do CTN responsabiliza integralmente o adquirente do fundo de comércio, pelos débitos tributários contraídos pela empresa até a data da sucessão, quando o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade.

II - Comprovada a alienação do fundo de comércio, a execução deverá ser dirigida primeiramente ao sucessor deste.

III - Recurso especial improvido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 706.016/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 26.04.2005, DJU 06.06.2005, p. 214).

No caso em exame, a situação fática exposta indica fortes indícios de formação de grupo econômico entre a agravada e as empresas Américo Agropecuária S/A, Manil S/A Empreendimentos e Participações, Servaz Mineração S/A e OAV Construções Ltda., com confusão patrimonial e identidade de integrantes e objetos sociais. Com efeito, examinando os documentos presentes nos autos, verifico que em 1997 houve cisão parcial da empresa executada, com transferência de parte de seu patrimônio para OAV Construções Ltda. (fl. 62) e redução de capital de R\$ 4.800.000.000,00 (quatro bilhões e oitocentos milhões de reais) para R\$ 21.400.000,00 (vinte e um milhões e quatrocentos mil reais - fls. 222/223). A OAV Construções, no entanto, foi constituída com capital de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e não ostenta qualquer registro de atividade.

Servaz Mineração S/A, Manil S/A Empreendimentos e Participações e Américo Agropecuária S/A, a seu turno, têm sede no mesmo endereço da executada (Rua Clemente Álvares, 444) e o cargo de diretor presidente ocupado, em algum momento, por Onofre Américo Vaz (fls. 220/243).

Dessa forma, vislumbro que há fortes indícios de formação de grupo econômico fraudulento, razão pela qual, ao menos por ora, entendo possível o redirecionamento da execução contra as pessoas jurídicas Américo Agropecuária S/A, Manil S/A Empreendimentos e Participações, Servaz Mineração S/A e OAV Construções Ltda.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003906-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003906-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : QUEBEC CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA e outro
ADVOGADO : SERGIO GARCIA GALACHE e outro
AGRAVANTE : JAIME LEANDRO RIBEIRO
ADVOGADO : SERGIO GARCIA GALACHE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00041082920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, teria indeferido pedido de desbloqueio de contas bancárias.

Verifico, no entanto, que não consta destes autos o inteiro teor da r. decisão agravada (fl. 280), conforme devidamente certificado a fl. 291, o que caracteriza violação ao inciso I do artigo 525 do CPC. Ressalte-se que, além do fato de tratar-se de documento obrigatório, a parte do *decisum* juntada não permite o conhecimento da

fundamentação completa expendida pelo MM. Juízo *a quo*, o que impossibilita a análise sobre o provimento recorrido.

Em caso semelhante, assim decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. INTEIRO TEOR DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 544, §1º, DO CPC.

1. Ausente peça processual de juntada obrigatória - inteiro teor da cópia da decisão agravada -, não há de ser conhecido o agravo de instrumento, ante o disposto no artigo 544, § 1º, do CPC.

2. Compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento de agravo.

3. A Corte Especial deste Tribunal consolidou o entendimento no sentido de que ambos os agravos de instrumento previstos nos artigos 522 e 544 do CPC, devem ser instruídos tanto com as peças obrigatórias quanto com aquelas necessárias à exata compreensão da controvérsia, consoante a dicção do artigo 525, I, do CPC, sendo certo que no caso de falta de traslado de qualquer uma dessas peças, seja obrigatória ou necessária, impede o conhecimento do agravo de instrumento, sem que haja possibilidade de conversão do julgamento em diligência.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no Ag 1171061/ SP, Rel. Ministro Castro Meira, j. 03.11.2009, Dje 19.11.2009).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente inadmissível, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017941-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : TAE HWAN LEE e outro
: SUNG LIM KIM
ADVOGADO : EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TRIMAX REPRESENTACAO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: ARGENIR LIMA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00481668320044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu o bloqueio de valores em nome dos agravantes pelo sistema BACEN-JUD.

Sustentam as agravantes, em síntese, ser inviável o bloqueio de ativos financeiros antes da delimitação da sua responsabilidade em virtude da substituição das CDAs. Pleiteiam atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o necessário. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

De acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, ora adotado também por esta Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei nº 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

Nesse sentido destaco os julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.

1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.

3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.

4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.

5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes.

6. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009). (Destacamos).

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN-JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACENJUD.

2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.

3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens construtíveis.

4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.

5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008). (Destacamos)

No mais, não vislumbro a alegada necessidade de delimitação dos valores devidos pelos agravantes antes da constrição de ativos financeiros, pois foram bloqueados R\$ 377,92 em nome de Tae Hwan Lee e R\$ 14.689,09 de titularidade de Sung Lim Kim, enquanto a execução fiscal originária, mesmo após a substituição das CDAs, envolve débitos de montante superior a R\$ 770.000,00. Assim, irrelevante a individualização dos débitos, pois de qualquer forma o montante imputado aos ora agravantes será maior que as quantias já constritas.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037285-22.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037285-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JOAO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : JULIANA NUNES MATOS AYRES
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO : MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00109284720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Visto.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação de tutela requerida.

Foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fls. 576/577).

Os agravados apresentaram contraminutas (fls. 580/614).

Verifico, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal do agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000352-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000352-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL DE VOTUPORANGA
ADVOGADO : ADRIANO JOSE CARRIJO e outro
AGRAVADO : JOAO DAVID MARTINEZ
ADVOGADO : THIAGO BRANDAO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00081905920114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 65/67, houve prolação da sentença, concedendo, em parte, a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028860-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ALCI ALMEIDA OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142428920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a antecipação da tutela, em sede de ação de rito ordinário.

Conforme ofício acostado às fls. 60/68, houve prolação da sentença, julgando procedente o pedido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005863-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005863-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : RONALDO BRAGA CEREN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151335820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Requer o agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprе ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002546-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002546-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FIRMINO AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00109053720084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário em fase de execução, após o exequente impugnar os valores depositados pela Caixa Econômica Federal, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial em conferência das contas apresentadas pelas partes.

A agravante alega, em síntese, que os cálculos da Contadoria Judicial encontram-se incorretos, porque não se incluíram os juros remuneratórios ou contratuais considerados de forma capitalizada, desde o evento danoso até o efetivo pagamento. Afirmar que a sentença julgou procedentes os pedidos formulados, nos quais se inclui o dos juros em referência, que são devidos automaticamente por decorrerem de disposição contratual. Requer, assim, a homologação dos cálculos que apresentou. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente por violar expressa disposição legal, bem como jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

O instituto da coisa julgada encontra duas acepções: a coisa julgada formal, a qual se trata da imutabilidade da decisão dentro do processo em que foi proferida, e a coisa julgada material, que se refere à eficácia de indiscutibilidade e imutabilidade da decisão no processo em que prolatada, bem como em qualquer outro, "vedando o reexame da *res in iudicio deducta*, por já definitivamente apreciada e julgada" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. v. I. 40ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 476). Apenas a coisa julgada material consta expressamente do Código de Processo Civil, tendo força de lei entre as partes, nos seguintes termos:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas."

De acordo com o teor da decisão agravada, bem como da informação prestada pela Contadoria Judicial (fls. 124/126), verifico que o MM. juízo *a quo* deixou de aplicar os juros remuneratórios ou contratuais em observância aos limites da coisa julgada material, tendo em vista que o título executivo judicial não os determinou expressamente.

O dispositivo da sentença mencionada estabelece que a CEF foi condenada "*à aplicação do IPC de fevereiro de 1989 (42,72%), como também de abril de 1990 (44,80%), na conta de caderneta de poupança (n. 00054653-0, agência 0282), acrescendo os juros contratuais de 0,5% ao mês sobre a diferença apontada entre este índice e o que foi efetivamente aplicado.*" Estabeleceu também que "*a correção monetária incidirá desde a data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 561 de 02/07/2007 do Conselho da Justiça Federal, e os juros de*

mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação." Nada dispôs, como visto, a respeito da incidência de juros remuneratórios ou contratuais aplicados de forma capitalizada.

Assim, observo que a pretensão deduzida no presente recurso ofende o instituto da coisa julgada, na medida em que pretende ampliar indevidamente os limites das questões decididas.

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DA POUPANÇA. INCLUSÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS CONTRATUAIS. OFENSA À COISA JULGADA. CPC, ART. 293. DOUTRINA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Conforme dispõe o art. 293, CPC, os pedidos devem ser interpretados restritivamente, considerando-se incluídos independentemente de pedido, apenas os juros legais e não os contratuais.

II - Pela sistemática do Código Civil de 1916, eram "juros legais" os moratórios (arts. 1.062 e 1.064) e os compensatórios por força de lei (art. 1.063, primeira parte).

III - Constitui inovação que atenta contra a segurança jurídica da coisa julgada, a inclusão dos juros contratuais da poupança, não postulados na inicial da ação de conhecimento nem concedidos expressamente na sentença transitada em julgado em execução.

IV - Distingue-se o pedido implícito, que pode ser incluído na condenação (CPC, art. 293), da condenação implícita, que inexistente e não pode ser reclamada na execução.

(STJ, Quarta Turma, REsp n. 306.353/PR, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 06.03.2003, DJU 07.04.2003, p. 290).

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EMGARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÍNDICES APLICÁVEIS. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES OFICIAIS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COISA JULGADA.

1. A sentença proferida em embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não se sujeita ao reexame necessário. Precedentes desta Corte e do C. STJ.

2. A r. decisão transitada em julgado nos autos da ação ordinária determinou a restituição das importâncias pagas a título de empréstimo compulsório, acrescidas do rendimento equivalente ao das cadernetas de poupança até 31.12.89, nos termos do disposto no § 1º do artigo 16 do Decreto-lei 2.288/86, correção monetária a partir de 10.01.90 até a data do efetivo pagamento, com a adoção de coeficientes oficiais, exceto em relação aos meses de janeiro de 1989 (71,13%), março de 1990 (84,32%) e fevereiro de 1991 (20,21%), bem como juros moratórios de 1% ao mês, computados a partir do trânsito em julgado da sentença, como prevê o artigo 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional.

3. Ao acolher a memória de cálculo elaborada pela contadoria do juízo, a r. sentença não incorreu em ofensa aos princípios da legalidade, isonomia e imutabilidade da coisa julgada visto que observados os critérios de correção monetária acobertados pelo manto da coisa julgada.

4. Incabível a rediscussão dos critérios de correção monetária, inclusive no que diz respeito à inclusão de novos índices expurgados no cálculo, vez que importaria em violação ao princípio da coisa julgada.

5. Remessa oficial não conhecida e apelações desprovidas.

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1118553/SP, Rel. Desembargador Federal Roberto Haddad, j. 08.05.2008, DJF3 19.08.2008).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031832-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031832-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral 23 Distrito DNPM/MS
ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO
AGRAVADO : MTA MINERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00448829120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 22/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028541-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028541-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
AGRAVADO : TERREMOTO AUTO SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00333626620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 24/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.032010-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA
AGRAVADO : DOMICIANO BARBOSA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00173109220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 30/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024792-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : ALTINA ALVES e outro
AGRAVADO : MAGNUM VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00144112920084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 47/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028833-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028833-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FABIO MARINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00323589120114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 48/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de

arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024961-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024961-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro
AGRAVADO : AUTO POSTO MEMORIAL LTDA
ADVOGADO : WALTER AROCA SILVESTRE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00502825720074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 80/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032336-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032336-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
AGRAVADO : EDISON DE OLIVEIRA FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00495888320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 29/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de

execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033223-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033223-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : ANGELA FERNANDES RAMOS PARADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00617274320054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 55/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005633-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005633-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : WILSON ANTONIO FEDERICO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00350454620084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, bem com que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo. Aduz ainda que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do referido artigo, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º

452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005607-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005607-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DCI EDITORA JORNALISTICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00058113419994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal para os sócios da pessoa jurídica executada.

Alega a agravante, em suma, a possibilidade do redirecionamento, ressaltando a responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do disposto no artigo 8.º do Decreto-lei n.º 1.736/79, por se tratar de execução referente a Imposto de Renda Descontado na Fonte. Cita ainda o disposto no artigo 124, II, do Código Tributário Nacional. Requer a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que seja reformada definitivamente a decisão agravada e determinada a inclusão dos corresponsáveis tributários no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão, em tese, suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, quando a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, de modo a presumir-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp

898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Todavia, o pedido de redirecionamento no caso dos autos não tem como fundamento a dissolução irregular ou mesmo a inexistência de bens penhoráveis, mas simplesmente o disposto no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79. Em que pese a mencionada previsão legal, a jurisprudência pátria é firme no sentido de que cabível sua aplicação somente quando presente a hipótese prevista no art. 135, do CTN, norma legal de natureza de lei complementar, autorizando o julgamento deste recurso com aplicação do art. 557, do CPC.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 146, III, b, CF, as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.736/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio -gerente. Agravo regimental improvido". (STJ, Segunda Turma, AGRESP 200602668204, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, publicado no DJE em 16/06/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. INCLUSÃO DE SÓCIOS-GERENTES COM BASE NA LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135, III DO CTN NO CASO. AGRAVO IMPROVIDO

I - O pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias. II - A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica. III - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009. IV - Precedentes STJ (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005) e TRF 3ª Região (Terceira Turma - AI nº 2009.03.00.0115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 18/08/09, e AI n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Des.Fed. Carlos Muta, DJF3 01.07.2008). V - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal. VI - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. VII - Precedente STJ (AgRg no Ag n. 974897/SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., DJ 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.) VIII - No caso em análise, foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular da sociedade em 12/03/2003 (f. 25), porém não existe prova documental do vínculo dos sócios-gerentes indicados com tal fato, já que se retiraram da sociedade em 12/06/2000, tendo em vista as anotações na ficha cadastral da JUCESP (fls. 28/31). IX- Ressalto ainda que, diante dos elementos que carregam o presente recurso, é totalmente incabível, na hipótese, a inclusão dos sócios-gerentes com base no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, pois, ainda que o débito em testilha seja o PIS, regido por legislação específica, no caso o Decreto-Lei acima aludido, para que haja a responsabilidade tributária do sócio-gerente, são necessárias as práticas descritas no artigo 135, III do CTN, o que não foi demonstrado no caso. X - Precedente STJ (1ª Turma, AgRg n. 471.387/SC, Rel. Min. José Delgado, v.u. Julg. 03/12/2002). XI - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que deu provimento ao agravo com

fundamento no artigo 557 § 1º - A do Código de Processo Civil. XII - Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200603001135909, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:04/10/2010). (grifou-se)

Inaplicável, portanto, a legislação específica apontada (Decreto-lei n.º 1.736/79), porquanto não tem o condão de revogar o disposto em lei complementar e deve ser interpretada em consonância ao disposto no art. 135, III, CTN. Cumpre ressaltar que não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, posto que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a Súmula Vinculante n.º 10/STF, mas tão somente pela desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária. Nesse sentido:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO . ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. ARTS. 135, III, E 146, III, "B", DO CTN. ARTS. 1.016, 1.052 E 1.053 DO CC. RESERVA DE PLENÁRIO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE.

I - Ao se condicionar a responsabilidade pessoal dos sócios às condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, não se nega a validade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que estabelece a responsabilidade solidária, apenas se limita sua eficácia às condições encimadas, não havendo se falar em necessária análise acerca da constitucionalidade da norma. Portanto, não se impõe a observância da cláusula de reserva de plenário. Precedente: EDcl no AgRg nos EDcl no Ag nº 694941/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 09.11.2006. II - Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200700587814, Relator Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ DATA:28/06/2007).

Ademais, conforme noticiado pela própria agravante nos autos de origem e pela decisão agravada, houve encerramento do processo de falência da sociedade executada, conforme consta arquivado na sua Ficha Cadastral na JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo - (fls. 119/122).

O entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, afirma que, para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, não bastando a mera decretação da falência.

Sobre o assunto, é esclarecedora a seguinte ementa do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

Nesse mesmo sentido, vem se posicionando a Terceira Turma desta Corte: AC 724930, processo 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes e AI 351328, processo 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes. No mesmo sentido ainda e envolvendo também a questão referente à aplicação do artigo 8.º do Decreto-lei n.º 1.736/79, cito o seguinte julgado desta Corte:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO RELATIVO AO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 8º DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135, III DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES

PREVISTAS NO DISPOSITIVO. ART. 134, VII, DO CTN. NÃO APLICAÇÃO.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. Há solidariedade quando, na mesma obrigação, concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). Segundo o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei. 3. Dispõe o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 que são solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte. 4. Revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar. 5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III do CTN). A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres. 6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. 7. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ. 8. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN. 9. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada. 10. Não restou evidenciado que os sócios tenham praticado ou deixado de praticar qualquer ato de modo a ensejar sua responsabilização, nos termos do art. 134, VII, do CTN. 11. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC). 12. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, AC 199861825158799, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:13/09/2010). (grifou-se)

Portanto, a mera existência de processo falimentar ou o seu encerramento não caracterizam a dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois se trata de procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Inadmissível também a responsabilização dos sócios no caso dos autos sob o fundamento do artigo 8.º do Decreto-lei n.º 1.736/79, eis que não presentes os requisitos do art. 135, III, do CTN, norma de natureza de lei complementar. Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intime-se. Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005384-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005384-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ORGANIZACAO IMOBILIARIA NOVA RANIERI S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212483220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais relativas aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei n.º 9.469/97. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Argumenta ainda que é órgão autônomo administrativa e financeiramente, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal. Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de

*Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.
(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprido ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005318-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005318-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
AGRAVADO : RONALDO DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00136266720084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº

10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais relativas aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei n.º 9.469/97. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Argumenta ainda que é órgão autônomo administrativa e financeiramente, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal. Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprido ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005362-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005362-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ARIIVALDO SOARES PASSOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00103771120084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o supra mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais relativas aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei n.º 9.469/97. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Argumenta ainda que é órgão autônomo administrativa e financeiramente, tendo sua receita totalmente desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal. Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para

determinar o prosseguimento da execução fiscal.
Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.
Intimem-se.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005698-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005698-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : VICTOR GERALDO SIMONSEN FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00538423620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, bem com que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo. Aduz ainda que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do referido artigo, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006508-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 656/2255

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DIMELT DISTRIBUIDORA DE METAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00200061420054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal, para inclusão de MANOEL CORREIA DE OLIVEIRA no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em suma, que o referido sócio deve responder pelos créditos cobrados nos autos de origem, referentes à pessoa jurídica executada, nos termos do disposto no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Argumenta que a pessoa jurídica executada não foi localizada por Oficial de Justiça no endereço cadastrado perante a Receita Federal e a JUCESP, invocando, portanto, sua dissolução irregular, nos termos da Súmula 435/STJ.

Ressalta que a existência de irregularidade cadastral configura infração ao dever legal de prestar informação à Receita Federal, em cumprimento à obrigação tributária acessória, nos termos do artigo 113, § 2.º, do CTN e dos artigos 2.º a 4.º do Decreto 84.101/79, bem como das Instruções Normativas da Secretaria da Receita Federal n.º 96/80 e 82/97.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão no polo passivo da demanda do referido sócio-gerente da empresa executada e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, com a reforma definitiva da decisão recorrida.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão, em tese, suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na impossibilidade de execução do crédito, ante a não localização da empresa executada ou de bens penhoráveis de sua propriedade por Oficial de Justiça, no endereço cadastrado na Receita Federal e na JUCESP. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Ocorre, entretanto, que para abonar a inclusão dos sócios, é necessário observar alguns aspectos.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no último endereço cadastrado na JUCESP, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 139) e documento acostado às fls. 121/130.

Todavia, não é possível se inferir a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada, pois consta dos autos a existência de distrato social, datado de 6.11.2009, devidamente registrado na Junta Comercial sob n.º 440.993/09-0, em 17.11.2009 (fl. 130), o qual tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal.

O mesmo raciocínio que a jurisprudência adota para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, tampouco seria capaz de motivá-lo o procedimento regular e aprovado de distrato.

Neste sentido colaciono os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA

OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE

1. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. No caso vertente, não restou demonstrada a dissolução irregular da sociedade; a empresa foi citada na pessoa de seu representante legal (fls. 15); e, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 19/20, trata-se de empresa dissolvida, cujo distrato social foi devidamente registrado naquele órgão. A inexistência de bens da pessoa jurídica, por si só, não justifica o redirecionamento do feito executivo para o sócio gerente.
6. No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
7. Agravo de instrumento improvido.
(TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.022228-9, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, D.E. 6/10/2009 - grifou-se).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. RECURSO PROVIDO

1. Conforme orientação que se consolidou posteriormente perante a Turma, o registro do distrato social perante a JUCESP impede a caracterização da hipótese de dissolução irregular da sociedade e, assim, inviabiliza o redirecionamento da execução fiscal, salvo se existente, o que não é o caso dos autos, prova de outro fato capaz de determinar, por si, a responsabilidade tributária dos sócios, à luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Agravo inominado provido.
(TRF 3ª Região, AI - Agravo de Instrumento n.º 200803000464580, Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI Data: 30.8.2010, pág.: 344.)

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
5. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
6. No presente caso a exequente não comprovou ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontrando configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
7. Com efeito, denota-se do documento de fls. 41/43, qual seja, a Ficha Cadastral emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, que a empresa foi dissolvida por distrato social datado de 17/08/2004.
8. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
9. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.
(TRF 3ª Região, AI - Agravo de Instrumento n.º 00145145020114030000, Relator: Desembargador Federal

Mairan Maia, Sexta Turma, TRF3 CJI Data:24.11.2011 - grifou-se)

Portanto, inadequado o redirecionamento requerido, eis que não presentes as circunstâncias previstas no art. 135, CTN.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se a União.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001201-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001201-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : LISANDRE MARCONDES PARANHOS ZULIAN
ADVOGADO : LISANDRE MARCONDES PARANHOS ZULIAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00171630620114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002691-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SERV LAR ARTIGOS PARA FESTA LTDA e outro
: JOSE ANTONIO DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065594120064036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens e direitos da executada, requerida nos termos do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

Alega a agravante, em suma, a necessidade de aplicação do disposto no referido artigo 185-A, do CTN, com a redação dada pela LC 118/2005, tendo em vista estarem presentes os requisitos legais. Aduz que, não obstante tenha efetuado as diligências necessárias à pesquisa do patrimônio do devedor, não foram localizados bens da executada passíveis de penhora, tendo inclusive restado frustrada a tentativa de penhora via BACENJUD. Ressalta que comprovou nos autos a busca de bens imóveis e de veículos, tendo todas as diligências resultados negativos.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que seja definitivamente reformada a decisão agravada.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Prevê o artigo 185-A do CTN, *in verbis*:

Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (grifou-se)

Com efeito, para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.

Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - EXCEPCIONALIDADE - SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA - CABIMENTO - LIMINAR DEFERIDA.

1. Nos termos das Súmulas 634 e 635 do STF, não se concede medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade no Tribunal de origem.

2. Excepcionalmente, presentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", esta Corte aceita a competência para julgar medida cautelar, antes do juízo de admissibilidade do recurso especial.

3. A inércia da devedora não justifica a "penhora on line" de vultosa quantia, antes de realizadas as diligências para buscar bens penhoráveis, nos termos do art. 185-A do CTN. Precedentes.

4. "O art. 15, I, da Lei 6.830/80 confere à fiança bancária o mesmo status do depósito em dinheiro, para efeitos de substituição de penhora, sendo, portanto, instrumento suficiente para garantia do executivo fiscal." (REsp 660.288/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13.9.2005, DJ 10.10.2005.)

5. In casu, a executada oferece garantia de fiança bancária em valor superior ao montante do crédito fazendário. Medida liminar concedida para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial até seu julgamento por esta Corte Superior, sem prejuízo do juízo de admissibilidade do Tribunal "a quo". (MC 13.590/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 11.12.2007 p. 170).

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.

2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.

3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um

esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: "Art. 185-A . Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".

5. Recurso especial improvido. (REsp 796.485/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 305)

Ocorre que, no caso dos autos, embora a União comprove ter diligenciado na busca de bens imóveis e veículos (fls. 61/98) e via BACENJUD (fls. 53/55), não logrando êxito na localização de bens da executada passíveis de penhora, não restou comprovada a citação da executada, requisito imprescindível para aplicação do disposto no artigo 185-A, do CTN, supracitado.

Assim, verifico não estar presente requisito autorizador da medida pleiteada, qual seja, comprovação da citação da executada, não se justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do artigo 185-A, do CTN.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006548-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006548-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : ROGERIO RENATO CELIO DE SOUZA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05112723219964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal, para inclusão de ROGÉRIO RENATO CÉLIO DE SOUZA no polo passivo da demanda.

Alega o agravante, em suma, que o agravado é a pessoa física titular da firma individual de mesmo nome, em face de quem a execução fiscal foi proposta originalmente, tendo, como tal, responsabilidade pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica.

Cita o disposto nos artigos 1.157, parágrafo único e 1.158, § 3.º do Código Civil, 124, II, do Código Tributário Nacional e 3.º, § 2.º, do Decreto 3708/19.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso e, ao final, o seu provimento, a fim de que seja reformada a decisão agravada e, por consequência, determinado o redirecionamento do feito executivo para inclusão de ROGÉRIO RENATO CÉLIO DE SOUZA no polo passivo da demanda.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão, em tese, suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição

do agravo na forma retida.

Discute-se nos autos, o redirecionamento da execução fiscal em face de pessoa física titular de firma individual. Na hipótese, o patrimônio da pessoa jurídica confunde-se com o patrimônio da pessoa física, titular da empresa. Neste sentido o entendimento pacificado nesta Corte, conforme julgados que ora colaciono:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. FIRMA INDIVIDUAL. CABIMENTO

1. Tratando-se de empresa individual, à pessoa natural cabe a responsabilidade tributária por débitos que a empresa venha a adquirir. 2. Em se tratando de firma individual, onde não há pluralidade de sócios e a pessoa jurídica se confunde com a pessoa física, que efetivamente desenvolve atividade comercial, os bens de ambas se confundem, de onde decorre a responsabilidade tributária desta última, que autoriza a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Precedentes do STJ. 4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG 200603001207970, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA:11/07/2007) TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL.

I - Tratando-se de firma individual, a pessoa jurídica se confunde com a pessoa física, de modo que a responsabilidade tributária recai sobre o patrimônio individual desta. II - Não há a bipartição da empresa individual e da única pessoa que a integra, não havendo separação entre o patrimônio pessoal do titular e o da empresa, ou entre dívidas pessoais ou da firma. III - Precedentes desta Corte. IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG 200503000984810, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, DJU DATA:16/07/2007) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FIRMA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE DA PESSOA FÍSICA. PATRIMÔNIO QUE SE CONFUNDE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Não conhecida a alegação de responsabilidade solidária advinda da Lei nº 8.620/93, porquanto não suscitada perante o MM. Juízo a quo.

II - Cabível o pedido de inclusão do titular da empresa individual no banco de dados do juiz distribuidor do fórum das execuções fiscais federais para posterior expedição de mandado de citação e penhora, pois a empresa individual não é sociedade, não havendo distinção para efeito de responsabilidade entre a pessoa física e a pessoa jurídica, já que na firma individual, constituída por patrimônio único, os bens particulares do comerciante individual respondem por quaisquer dívidas, sendo desnecessária a demonstração da prática dos atos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional, bem como o esgotamento de diligências em busca de bens.

III - Agravo de instrumento provido na parte em que dele se conhece.

(TRF - 3ª Região, AG n. 2007.03.00.047504-3, Terceira Turma, Relatora Cecília Marcondes, j. 14/11/2007, DJ 5/12/2007)

Portanto, na hipótese de firma individual aplica-se o princípio da unicidade patrimonial. Assim, os bens pessoais do titular da firma individual devem arcar com as dívidas por ela contraídas, não havendo sequer que se falar em prévia comprovação de quaisquer das hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, como pressuposto ao redirecionamento do feito ao empresário.

Cabível, portanto, o redirecionamento da execução para a pessoa física titular de firma individual.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de ROGÉRIO RENATO CÉLIO DE SOUZA no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024712-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024712-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : EULER QUEIROZ DA ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137496020114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a orientação adotada pelo juízo de primeiro grau viola a Súmula nº 452 do STJ.

Por decisão de fls. 52/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.027901-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : VERIDIANA JACOME DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00301888320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a orientação adotada pelo juízo de primeiro grau viola a Súmula nº 452 do STJ.

Por decisão de fls. 77/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029631-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ENCONBRAS ENGENHARIA E CONSTRUCOES BRASILEIRAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00249144620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 70/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.
Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028311-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028311-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : FLAVIO GALVAO GEROLA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00482588520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 42/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei

Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037293-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037293-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
AGRAVADO : MARIA DAS GRACAS SILVA SALGADO CONFECÇÕES -EPP
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00134347120074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 35/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de

arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004974-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FAMOP FABRICA DE MAQUINAS OPERATRIZES LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA LEONCINI XAVIER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00044860520064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada, por meio do sistema BacenJud.

O recurso, no entanto, está deficientemente instruído.

O Código de Processo Civil exige expressamente que a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do inciso I do artigo 525, sendo que a ausência de qualquer um dentre os documentos a seguir listados acarreta manifesta inadmissibilidade do recurso:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída: (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)

§ 2º No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995).

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . NÃO-CONHECIMENTO. I. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada .

[...]

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18.12.2008, DJe 13.02.2009).

No presente caso, verifico que a agravante não instruiu o recurso com cópia da certidão de intimação ou de outro documento capaz de comprovar a data em que tomou ciência da decisão recorrida, peça obrigatória, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, por manifesta inadmissibilidade.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046107-05.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046107-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: ELPLASTIC IND/ E COM/ LTDA e outros
	: RUBENS HENRIQUE DA SILVA
	: ANTONIO JOSE GASPAR
ADVOGADO	: ANDREA DA SILVA CORREA
AGRAVADO	: NORMA CHRISTIANO GASPAR
ADVOGADO	: KARINA CATHERINE ESPINA
AGRAVADO	: ISRAEL NOGUEIRA DE ALMEIDA
	: CLAUDIONOR DA SILVA
	: SANDRA MARCAL DE BARROS
ADVOGADO	: ANDREA DA SILVA CORREA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 98.05.15447-5 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 151/153.

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos em face de decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil.

Sustenta a embargante omissão no *decisum* quanto aos artigos 7º da Resolução CG/REFIS 009/2001 e artigo 5º, LV da Constituição Federal.

É o necessário.

Decido.

Inexistente no recurso a contradição apontadas bem como quaisquer dos vícios estabelecidos nos incisos do artigo 535, do CPC.

Com efeito, não há o que ser sanado. Os argumentos suscitados pela parte e necessários ao exame da presente

controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgador, não ocorrendo, portanto, os vícios descritos no artigo 535 do CPC.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006803-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006803-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : FELIX L E CROSSMAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00019515420014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do

Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001262-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001262-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : MARIA HELENA SALLES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00503255220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Entendo que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União

pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, retornem-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001541-29.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001541-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NILTON ROCHA FILHO
ADVOGADO : JOSELAINE ZATORRE DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00038032220114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em sede de mandado de segurança impetrado com o fim de autorizar a inclusão do débito objeto da CDA nº 130108.000034-30 no parcelamento especial previsto pela Lei nº 11.941/2009, deferiu a liminar.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido.

Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei nº 12.016/09 não consagra a impossibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, com o que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de

segurança também se sujeita ao disposto no inciso II do artigo 527, CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade.

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026742-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026742-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : ALTAMIR CAMPOS DE OLIVEIRA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00209045120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 50/51, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE."

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99."

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024402-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024402-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	: ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO	: SCHAHIN ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	: RICARDO DE AGUIAR FERONE
	: LUIZ FLÁVIO VALLE BASTOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00473035420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 43/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta

Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025126-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025126-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
AGRAVADO : CONFECOES GAVIN LTDA e outros
: OK JA KIM YOON
: LI ZHENHUA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00404650320064036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 75/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e

desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037941-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro
AGRAVADO : BILLY JEANS IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00464257120054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o

dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 64/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r.decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035420-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035420-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
AGRAVADO : LA ADORNO ILUMINACAO -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131511420084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que não existe diploma legal vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução. Sustenta que a execução fiscal em testilha não se refere a débitos inscritos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, motivo pelo qual não pode ser aplicado o dispositivo legal utilizado pelo juízo *a quo*.

Por decisão de fls. 53/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005856-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005856-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro

AGRAVADO : MIRIAM CARMEN SANTANA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00224942920114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Requer o agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002,

com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.
(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado. Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal. Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis. Intime-se. Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006767-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : SUN LIFE SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532473720094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante que, a teor do dispositivo supra mencionado, é necessário o requerimento do Procurador. Argumenta que a regra é endereçada à Fazenda Nacional. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal. Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006755-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006755-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : FLEMING LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537791120094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante que, a teor do dispositivo supra mencionado, é necessário o requerimento do Procurador. Argumenta que a regra é endereçada à Fazenda Nacional.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do

Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.
(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:
Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página:
491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016533-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016533-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SOFRUTA IND/ ALIMENTICIA LTDA massa falida
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR
ADMINISTRADOR JUDICIAL : LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 11.00.00011-1 A Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu embargos à execução fiscal, suspendendo o feito executivo.

Conforme ofício acostado à fl. 24, houve prolação da sentença, julgando improcedentes os embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

2011.03.00.016395-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ANA LUCIA FABRIS
ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CALANI IND/ DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532985820034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade fundada na alegação de prescrição do crédito.

Em síntese, a agravante alega que os créditos em cobro estariam fulminados pela prescrição, uma vez que a ação foi distribuída antes da vigência da LC 118/05, quando o marco temporal capaz de interromper a prescrição seria a data da citação válida, e não do despacho ordenatório de citação. Afirma, ainda, que a agravante não possuía cargo de gerência absoluta. Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente contrário ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte. Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - ART. 219, § 5º, DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APONTADA OFENSA AOS ARTS. 156, V E 174 DO CTN - TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO - DEMORA NA CITAÇÃO SEM CULPA DO CREDOR. SÚMULA N. 106/STJ.

- 1. É assente nesta Corte a viabilidade da exceção de pré-executividade para matéria cognoscível de ofício, sem necessidade de dilação probatória, fazendo-se necessária a presença de prova pré-constituída.**
 - 2. Inexistente a similitude fática entre os acórdãos paradigmas e o caso a ser julgado, inviável o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.*
 - 3. Ausente o prequestionamento do art. 219, § 5º, do CPC, porque não se discute o cabimento ou não da decretação da prescrição de ofício.*
 - 4. O termo inicial da prescrição intercorrente na ação de execução fiscal é o arquivamento definitivo da execução, após findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão do feito, sendo necessária a intimação da Fazenda Pública do ato que determinou a suspensão.*
 - 5. Se a citação não ocorreu por culpa imputável ao Poder Judiciário, incabível a alegação de prescrição. Inteligência do Enunciado n. 106 da Súmula do STJ.*
 - 6. Precedentes. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido. (STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008).*
- PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

I - Tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

II - No caso em tela, observo que as alegações da agravante expendidas na objeção dependem de dilação probatória e impendem submissão ao contraditório para que se obtenham elementos de convicção.

III - Verifico, dos documentos juntados aos autos, que a agravante é sucessora da empresa que requereu o registro junto ao CREA, registro que acarretou sua obrigação de pagar as anuidades àquele órgão, consoante disposição do artigo 63 da Lei nº 5.194/66.

IV - Ocorre que não foram juntados aos autos quaisquer documentos que demonstrassem ter sido efetivada junto ao CREA a baixa de aludido registro, revelando-se insuficientes as argumentações apresentadas pela agravante para infirmarem a decisão de primeira instância. Dessa forma, encontram-se ausentes quaisquer elementos que permitam, por meio da via eleita, que seja verificada a ilegitimidade passiva alegada.

V - Quanto às demais matérias ventiladas no agravo, referentes aos encargos legais do débito, não são compatíveis com aquelas possíveis de apreciadas por meio da exceção pré-executiva.

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008).

Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No caso dos autos, o crédito exequendo foi constituído por meio de auto de infração, cuja notificação pessoal à devedora ocorreu em 19/07/1996 (fls. 24/56), não configurando, portanto, decadência.

Na seara administrativa, para discutir a legitimidade da cobrança, a empresa interpôs impugnação ao auto de infração em 16/08/1996, bem como recurso administrativo em 20/04/1999, cuja decisão final foi proferida pela autoridade fiscal em 18/09/2000 (fls. 78/113).

Dessa forma, verifico que não houve fluência de prazo prescricional no período em que o processo administrativo estava em curso, visto que a exigibilidade do crédito tributário permaneceu suspensa e não poderiam ser realizados atos executórios.

Quanto ao termo final para o cômputo do prazo prescricional, esta Terceira Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, o qual ocorreu em 19/08/2003 (fl. 23).

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento".

(TRF-3, AC n. 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3: 13/01/2009, p. 741).

No que respeita à prescrição intercorrente, tem-se entendido que a citação dos corresponsáveis tributários deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos contados da citação da empresa devedora.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME DE PROVAS - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - INADMISSIBILIDADE.

- 1. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos de declaração, dada a ausência de prequestionamento.*
- 2. De igual maneira, não se admite o recurso especial se o exame da pretensão da parte recorrente demanda o reexame de provas.*
- 3. Inteligência das Súmulas 211 e 07/STJ, respectivamente.*
- 4. A Primeira Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que a citação válida da pessoa jurídica executada interrompe o curso do prazo prescricional em relação ao seu sócio-gerente. Todavia, na hipótese de redirecionamento da execução fiscal, a citação dos sócios deverá ser realizada até cinco anos a contar da citação da empresa executada, sob pena de se consumir a prescrição.*
- 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido, para acolher a prejudicial de prescrição. Invertido o ônus da sucumbência.*

(RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN, C/C O ART. 40, § 3º, DA LEI 6.830/80. OCORRÊNCIA.

- 1. A citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.*
- 2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008).*

Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.

Nesse sentido, destaco os julgados:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ.

I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ.

II - Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. PÓLO PASSIVO. INCLUSÃO DE SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Manifesta a improcedência da preliminar de intempestividade, pois o prazo recursal fazendário é contado em dobro a partir do ato de ciência pessoal da decisão agravada, que ocorreu em 27.01.10, de modo que a interposição em 12.02.10 evidencia o cumprimento pleno do prazo recursal.

2. Firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de conduta processual razoável e diligente. Ademais, sendo a responsabilidade subsidiária, tem-se, como corolário lógico, que o sócio somente pode responder, pela dívida da empresa, depois de esgotadas as possibilidades de execução em face do contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal.

3. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a dos sócios, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante

todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição.

4. A oposição de embargos pelo devedor, em 24.04.97, resultou na suspensão do executivo fiscal, que não prosseguiu face à pendência do recurso neste Tribunal até o respectivo trânsito em julgado, em 25.04.07, quando, então, foi retomado o processamento executivo, a demonstrar que a paralisação do feito executivo não ocorreu por culpa exclusiva da exequente, mas resultou da própria dinâmica do mecanismo judiciário.

5. Agravo inominado desprovido.

(AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJI de 24/05/2010, p. 388).

No caso concreto, não reconheço a alegada prescrição. Observo que a D. Magistrada *a quo* fundamenta que o pedido de redirecionamento da execução contra os sócios-gerentes ocorreu em novembro de 2004, tendo sido o pedido finalmente deferido apenas em setembro de 2009. Verifico que a agravante não trouxe aos autos tal peça processual, nem quaisquer documentos que pudessem informar que não detinha poderes de gerência da empresa executada.

Com efeito, não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente. Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há como reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002845-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002845-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: ARTCOR SISTEMAS DE PINTURA LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00037940520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócio da pessoa jurídica executada no polo passivo.

Em síntese, a agravante argumenta que a empresa foi encerrada irregularmente, o que se comprova por diligência realizada pelo Oficial de Justiça, ensejando-se o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, com fundamento no artigo 135, III, do CTN e na Súmula n. 435 do C. Superior Tribunal de Justiça. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Terceira Turma.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se

encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissis, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem.

(EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010).

No caso concreto, verifico que, na tentativa de cumprimento do mandado de citação e penhora, o Oficial de Justiça lavrou certidão (fl. 113) no sentido de que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço registrado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 121/124), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, o que permite considerar a ocorrência de dissolução irregular.

Conforme o documento mencionado, Cleber Luiz Polcaro era sócio-gerente da empresa executada à época em que foi constatada sua dissolução irregular, fato que possibilita o redirecionamento da execução contra ele.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando a inclusão do referido socio no polo passivo da ação.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006598-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006598-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BRUNO FLORES BERGANINI PERFUMARIA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 09.00.00187-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em sede de execução fiscal, indeferiu penhora sobre percentual do faturamento da executada.

Em síntese, a agravante alega ser devida a determinação da penhora sobre percentual do faturamento da sociedade empresária executada, tendo em vista que não foram localizados outros bens passíveis de constrição para efetiva satisfação do crédito. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

A jurisprudência já se consolidou no sentido de admitir a penhora sobre percentual do faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para a garantia do Juízo da execução, bem como quando os bens penhorados corram risco de deterioração ou a venda forçada reste infrutífera.

Apesar de se pautar pelo princípio da menor onerosidade ao devedor, o processo executivo é promovido sempre no interesse do credor (artigo 612 do CPC). A penhora sobre percentual do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens livres e desembaraçados passíveis de constrição para a garantia do juízo e efetiva satisfação da dívida.

Assim já se manifestou esta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL . PENHORA SOBRE FATURAMENTO . PERCENTUAL DE 5%. CONSTRIÇÃO MANTIDA.

I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC).

II - Não conhecimento do pedido referente à aceitação das cautelas da Eletrobrás, pois tal questão já foi objeto do Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.091648-1, distribuído à minha relatoria e definitivamente julgado, restando a discussão da matéria, portanto, preclusa.

III - A penhora do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens passíveis de constrição, o que verifico no caso em tela, já que não há notícia de bens livres e aptos a garantirem o executivo fiscal .

IV - Descabida a redução do percentual para 1%, vez que o montante de 5% situa-se dentro do limite do razoável.

V - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 357.945/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 19.03.2009, DJF3 31.03.2009).

Analisando os autos, vislumbro que a sociedade empresária executada não possui bens para serem nomeados a penhora, tendo em vista terem restado negativas as diligências efetuadas, no âmbito do BacenJud, Renavam e DOI (fls. 16, 18, 23/26).

Dessarte, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando a constrição de percentual do faturamento da executada, a qual fixo em 10% (dez por cento).

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que, no prazo legal, apresente contraminuta.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006759-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006759-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : BELMED CLINICA MEDICA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537627220094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Afirma que a medida é cabível apenas se houver requerimento expresso do patrono da exequente, sendo que o interesse envolvido na execução fiscal é indisponível e independe do valor.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Esta Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse mesmo sentido, destaco precedente desta Turma de Julgamento, bem como súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

STJ, Súmula 452

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005536-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 690/2255

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VIDROPECAS VIDROS E PECAS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON NEME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00066499720024036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócios da sociedade empresária executada no polo passivo.

Em síntese, a agravante sustenta que a executada foi encerrada irregularmente, visto que não encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal, o que enseja o redirecionamento da execução contra os sócios, com fundamento no artigo 135, III, do CTN e na Súmula n. 435 do C. Superior Tribunal de Justiça. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Terceira Turma.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).

EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissis, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem.

(EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010).

No caso concreto, verifico que, na tentativa de cumprimento do mandado de penhora, avaliação e intimação, o Oficial de Justiça lavrou certidão (fls. 69-v) no sentido de que a pessoa jurídica executada não foi encontrada no endereço mais recente registrado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 84/85), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, o que permite presumir sua dissolução irregular.

Conforme o documento mencionado, Erminda Antoniassi Porta era a única sócia administradora da pessoa jurídica executada à época em que foi constatada a dissolução irregular desta, fato que possibilita o redirecionamento da execução contra ela.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do

Código de Processo Civil, determinando-se a inclusão da reportada sócia no polo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005682-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CLINICA MEDICA DRA MARILISA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00535002520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados são a única receita para o financiamento de suas atividades, bem com que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00, acarretando na prescrição do crédito exequendo. Aduz ainda que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do referido artigo, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio

constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:

Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Cumprе ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031811-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031811-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro
AGRAVADO : CLAUDIA REGINA RENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 693/2255

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução, o que contraria a Súmula 452 do STJ.

Por decisão de fls. 125/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaca a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031632-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031632-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
AGRAVADO : ELAINE CRISTINA NUNES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176633520114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Por decisão de fls. 33/verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento, entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u. julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023235-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : REVENDEDORA DE GAS PAULISTA LTDA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2007.61.09.007497-6 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto em face de negativa de seguimento ao agravo de instrumento. Instada, a agravante, às fl. 106, manifestou-se no sentido de não mais remanescer interesse no julgamento do recurso, tendo em vista a adesão ao parcelamento. Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo legal, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007042-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007042-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DOMINGOS GABRIEL DE PAULA BELUCCI
ADVOGADO : ELCIO JOSE PANTALIONI VIGATTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG. : 07.00.01507-6 A Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão que não reconheceu a impenhorabilidade do bem penhorado, mantendo o leilão designado, em sede de execução de crédito tributário cobrado pela Fazenda Nacional.

Decido.

Cuida-se de decisão proferida pelo MM Juiz de Direito investido de Jurisdição Federal, em sede de execução fiscal.

A decisão agravada foi prolatada em 6/10/2011 (fls. 31/32) e disponibilizada no Diário de Justiça Eletrônico em 11/10/2011 (fl. 32/v).

O agravo foi interposto com endereçamento ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo protocolado nesta Corte somente em 8/3/2012 (fl.2).

O presente recurso, portanto, não merece prosperar, na medida em que manifestamente intempestivo, haja vista que a decisão recorrida foi prolatada pelo Juízo Estadual investido na jurisdição federal, vez que a execução se dá em favor da Fazenda Nacional, de modo que a impugnação dessas decisões deve ocorrer perante o Tribunal Regional Federal e não perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se erro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Afere-se a tempestividade do recurso pelo protocolo no tribunal competente.
Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. *Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

2. *A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.*

3. *No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

4. *Recurso especial desprovido.*

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. *Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante tribunal incompetente.*

2. *Recurso Especial não provido.*

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. *A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o tribunal competente. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - *No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.*

II - *O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.*

III - *Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.*

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJF3 07/04/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE.

1- *Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.*

2- *Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.*

3- *O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.*

4 - *Agravo a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJF3 12/02/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo

Civil, eis que manifestamente inadmissível.
Intimem-se.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005795-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005795-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : NEW AGE SERVICOS DE RADIOLOGIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216473220084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Requer o agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. *Apelação provida.**

(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003022-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003022-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : CYRO TAKANO
ADVOGADO : SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00110188520074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016350-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016350-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANTONIO HENRIQUE DE MATTOS E CIA/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SALVADOR ZEFERINO DEL LAMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03089815519974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão do síndico da massa falida no polo passivo da execução e reconheceu, de ofício, a prescrição da pretensão executória contra ele.

Sustenta a agravante, em resumo, ser cabível o redirecionamento da execução em face do síndico, com base nos artigos 134, V, e 135, I, do CTN, tendo em vista que ele desrespeitou a ordem de preferência de pagamento dos credores da massa falida, preceituada no artigo 187 do CTN. Afirma que houve destinação de valor arrecadado na quebra para pagamento de dívida tributária estadual, ignorando-se penhora realizada no rosto dos autos para garantia de crédito tributário da União, o qual não foi satisfeito. Alega ainda, não estar prescrito o direito de responsabilização do síndico, porquanto não decorreu mais de cinco anos entre a data em que a Fazenda Nacional tomou ciência do encerramento do processo falimentar e o pedido de sua inclusão no polo passivo da execução. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expostas pelo agravante para antecipar a tutela requerida.

Primeiramente, observo não me parece ter ocorrido a prescrição da pretensão executiva da exequente em face do administrador judicial da massa falida, visto que, embora tenha decorrido mais de cinco anos entre o encerramento do processo falimentar e o pedido de redirecionamento da execução contra ele, aparentemente a agravante não foi intimada da decisão que pôs fim ao processo de falência, vindo a tomar conhecimento de tal fato e da inobservância da ordem legal de pagamento dos credores apenas em fevereiro de 2007, conforme se verifica pelo teor da certidão de objeto e pé do processo (fls. 87/88). Assim, não há como se declarar, num primeiro momento, a prescrição da pretensão executiva, haja vista que o pedido de redirecionamento foi formulado ao Juízo em 15.05.2009 (fls. 96/101).

No que diz respeito à possibilidade de responsabilização pessoal do síndico da massa falida, preceitua o art. 135 do CTN:

*São **personalmente** responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou **infração de lei**, contrato social ou estatutos:*

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. (Destaquei).

O legislador, como se pode observar, remete-nos ao artigo 134 do CTN, que assim estabelece:

*Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, **respondem solidariamente** com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:*

- I - os pais, pelos tributos devidos por seus filhos menores;*
- II - os tutores e curadores, pelos tributos devidos por seus tutelados ou curatelados;*
- III - os administradores de bens de terceiros, pelos tributos devidos por estes;*
- IV - o inventariante, pelos tributos devidos pelo espólio;*
- V - o síndico e o comissário, pelos tributos devidos pela massa falida ou pelo concordatário;***
- VI - os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício, pelos tributos devidos sobre os atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício;*
- VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.*

Parágrafo único. O disposto neste artigo só se aplica, em matéria de penalidades, às de caráter moratório. (Destaquei).

Assim também dispõem os parágrafos 1º e 2º do artigo 4º da Lei n. 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal):

*§ 1º - Ressalvado o disposto no artigo 31, o síndico, o comissário, o liquidante, o inventariante e o administrador, nos casos de falência, concordata, liquidação, inventário, insolvência ou concurso de credores, se, antes de garantidos os créditos da Fazenda Pública, **alienarem ou derem em garantia quaisquer dos bens administrados, respondem, solidariamente, pelo valor desses bens.***

§ 2º - À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial. (Destaquei).

Analisando as normas legais citadas, entendo que é possível responsabilizar o síndico da massa falida quando este tenha agido com excesso de poder ou infração à disposição de lei, de contrato social ou de estatutos.

O artigo 187 do CTN, com redação dada pela LC n. 118/2005, dispõe:

A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.

*Parágrafo único. O concurso de preferência somente se verifica entre **pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:***

I - União;

II - Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e pró rata;

III - Municípios, conjuntamente e pró rata. (Destaquei).

Em exame desse artigo, noto ser a ordem de preferência de pagamento do crédito entre os entes públicos norma cogente, o que faz deduzir que o desrespeito a essa hierarquia possibilita a responsabilização pessoal dos que a infringirem.

Pois bem, examinando o caso concreto, observo que era do conhecimento do síndico da massa falida, advogado atuante, a existência de penhora no rosto dos autos do processo falimentar (fls. 41/43) e de ordem preferencial de pagamento entre os entes públicos, justificando tê-la desrespeitado pelo fato de a União, intimada a apresentar os valores atualizados de seu crédito, ter-se mantido silente (fls. 109/113).

No entanto, não me afigura ter a exequente permanecido inerte para a solução da dívida executada, visto que se pronunciou a respeito das manifestações do síndico antecessor e requereu informações sobre o andamento do processo falimentar (fls. 55/86). Diante da penhora formalizada nos autos desse processo, entendo ser ainda mais reprovável a destinação de valores arrecadados pela massa à Fazenda estadual em detrimento dos créditos da União.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTS. 186, DO CTN, 29, DA LEI Nº 6.830/80, E 34, DA LEI Nº 6.024/74. SÚMULA Nº 44/TFR. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica e remansosa no sentido de que: - Os créditos fiscais não estão sujeitos a concurso de credores (art. 29 da LEF e 187 do CTN). Se a execução fiscal já fora ajuizada antes da falência, prossegue-se com a mesma, fazendo-se a penhora no rosto dos autos (Súmula 44 do extinto TFR), abrindo-se preferência para os créditos trabalhistas (art. 186 do CTN). Se, por ocasião da quebra, já existe penhora em favor da Fazenda, o bem constricto fica fora da rol dos bens da massa, e com ele se garante de forma absoluta a Fazenda (precedentes da Seção) Súmula 44 do extinto TFR. Tese sedimentada a partir do julgamento do REsp 188.148/RS pela Corte Especial. (REsp nº 445059/RS, 2ª Turma, DJ de 18/11/2002, Relª Min. ELIANA CALMON) - Ajuizada a execução fiscal posteriormente à decretação da falência do devedor, a penhora para a garantia do juízo far-se-á no rosto dos autos. Súmula 44/TFR. (REsp nº 253146/RS, 1ª Turma, DJ de 14/08/2000, Rel. Min. GARCIA VIEIRA) - Tendo sido a ação de execução fiscal ajuizada e a penhora efetuada antes da decretação da falência da empresa-executada, não há que se falar em transmissão do produto da alienação do bem penhorado à massa falida, devendo tal montante ser colocado à disposição do juízo da execução fiscal. A decretação da falência da empresa-executada não suspende o processo executivo fiscal, o qual

prossegua normalmente. Os eventuais credores preferenciais (em relação ao crédito tributário cobrado judicialmente pela via executiva fiscal) poderão habilitar seus créditos no processo de execução fiscal, enquanto o débito cobrado judicialmente pela via executiva não estiver satisfeito. O eventual saldo proveniente do processo de execução fiscal deverá ser transmitido de ofício pelo juiz a massa falida. O reforço da penhora far-se-á no rosto dos autos do processo falimentar, citando-se o síndico. (REsp nº109705/RS, 2ª Turma, DJ de 20/10/1997, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL) - Em executivo fiscal contra massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo de quebra. (REsp nº 2956/PR, 2ª Turma, DJ de 06/08/1990, Rel. Min. ILMAR GALVÃO)

3. *Acaso já existente o executivo fiscal em curso e com bem penhorado, quando ocorrida a decretação da quebra, tal bem não mais sofrerá a influência da falência, permanecendo a garantir a execução, id est, ficará fora daqueles arrecadados pela massa.*

4. *Recurso provido. (Destaquei).*

(STJ, 1ª Turma, REsp 502336/CE, Relatora Ministro José Delgado, DJU: 13/05/2003).

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação de tutela recursal, determinando a inclusão do síndico Salvador Zeferino Del Lama no polo passivo da execução.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Requisitem-se ao MM. Juízo *a quo* as informações a que alude o artigo 527, IV, do Código de Processo Civil.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005204-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005204-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : MARGARIDA PEREIRA LEAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131433220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Alega o agravante, em suma, que o dispositivo legal que fundamenta a decisão recorrida, na realidade, impõe como requisito para o arquivamento do feito executivo o requerimento do exequente, pois é ele quem detém a discricionariedade para dar prosseguimento à execução ou não, conforme lhe aprouver. Sustenta, ainda, que tal dispositivo legal é aplicável somente à Fazenda Nacional, não abrangendo os Conselhos de Fiscalização de Profissão, os quais, além de não serem representados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, raramente terão créditos referentes às anuidades por eles cobradas em valor igual ou superior a R\$ 10.000,00. Por fim, aduz que o prejuízo causado pela decisão recorrida será grande, trazendo drásticas consequências caso se torne precedente jurisprudencial, tendo em vista o grande número de execuções ajuizadas pelo Conselho agravante com valor inferior a dez mil reais.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

São os termos do art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Ocorre que o *decisum* objurgado foi proferido sem que houvesse qualquer requerimento do exequente no sentido da remessa dos autos ao arquivo.

Ora, é certo que ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento. Acaso assim procedesse, invadiria o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que, de acordo com os critérios legais pertinentes à espécie, promoverá a devida verificação da existência de interesse no arquivamento, extinção ou prosseguimento do feito.

Destarte, a jurisprudência da Terceira Turma é unânime nesse sentido, consoante julgados de minha relatoria, que concluíram pela impossibilidade de arquivamento do feito executivo ajuizado pela Fazenda Nacional sem observância da condição prevista no artigo 20 da Lei n. 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n. 11.033/2004 (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010).

Destaco que, por óbvio, tal discricionariedade se estende aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, na medida em que se valem da mesma Lei n. 6.830/1980 para a normatização da cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Trago ainda à colação precedente que, embora trate da hipótese de extinção indevida da ação, também cuida de prestigiar a exclusividade conferida à Fazenda Pública quanto ao juízo de conveniência e oportunidade para ajuizamento da execução fiscal:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida." (AC n. 2000.61.02.008667-3/SP, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, v.u., DJ 9/10/2002)

Cumpra, assim, aplicar ao caso concreto, analogicamente, o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, no sentido da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n. 452, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Para além disso, há ainda que se levar em conta o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa a impelir à reforma da decisão agravada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

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

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006678-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006678-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CLAUDIO AUGUSTO GATTO
ADVOGADO : NELSON GRATAO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00042100420114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação pelo rito ordinário, indeferiu pedido de assistência judiciária e determinou o prazo de 10 (dez) dias para que as custas fossem recolhidas.

Em síntese, o agravante sustenta que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da subsistência da família. Alega que apresentou declaração de pobreza no feito originário, documento esse que possui presunção de veracidade. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

De início, defiro o processamento do presente meio de impugnação sem o recolhimento das custas e do porte de retorno, visto que, de acordo com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se o preparo de recurso em que a parte insurge-se contra o indeferimento do benefício da assistência judiciária.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DENEGATÓRIA DO RECURSO ESPECIAL. PORTE DE REMESSA E DE RETORNO. JUSTIÇA GRATUITA.

No agravo de instrumento interposto contra decisão que nega seguimento a recurso especial (CPC, art. 544), subsiste a obrigação de pagar o porte de remessa e de retorno - dispensada, todavia, quando o recurso ataca decisão que indeferiu o benefício da justiça gratuita; a não ser assim, o pobre não poderia se valer dos recursos legalmente previstos, frustrando a garantia constitucional do acesso ao Poder Judiciário.

Reclamação procedente.

(STJ, Corte Especial, Rcl 675, Rel. Ministro Ari Pargendler, j. 26.09.01, DJU 22.10.01).

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

Entendo que a condição econômica da parte não pode ser auferida apenas pelo valor da causa, assim como a hipossuficiência exigida pela Lei 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família, sendo que a declaração de fls. 31 faz presunção nesse sentido, nos termos do § 1º do artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Ademais, vislumbro que o fato de o agravante ser servidor público não tem o condão de ilidir, por si só, a presunção acima referida.

Dessarte, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando seja conferido o

benefício da assistência judiciária ao agravante.
Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.
Determino a intimação da parte agravada para que, no prazo legal, apresente contraminuta.
Após, remetam-se os autos para inclusão em pauta.
Intimem-se.
São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007038-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007038-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DAHRUJ MOTORS LTDA
ADVOGADO : FLAVIO SARTORI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : LMN IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 11.00.00540-3 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em autos de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional.

Da análise dos autos, infere-se que a agravante tomou ciência da decisão recorrida em 19/09/2011 (fls. 79) e o ingresso dos autos neste Tribunal Federal ocorreu apenas em 08/03/2012, após o termo final do prazo de dez dias previsto no art. 522, *caput*, do CPC, mediante remessa efetuada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao qual foi endereçado este recurso, o que enseja o reconhecimento de sua intempestividade.

A interposição deste recurso perante aquela Corte configura erro inescusável, tendo em vista que a regra de competência, no caso, está expressamente estabelecida na Constituição Federal (artigo 108, II). Não houve justificativa, portanto, para a interrupção do prazo recursal.

Assim, ante sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Diploma Processual.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025527-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025527-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SEBASTIAO ASSIS FERREIRA e outro
: PEDRO GALAN espolio

ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : OTILIA DE SOUZA SARDINHA GALAN
PARTE RE' : CIRURGICA ACOR LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.01450-1 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a apresentação da contraminuta pela parte agravada.

Determino a intimação da recorrida para que, no prazo legal, apresente resposta.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003456-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003456-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : ILKA COELHO CUNHA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SABAP S/A BRASILEIRA DE ARTEFATOS PLASTICOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00492316920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003868-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003868-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : RENATA ADELI FRANHAN PARIZOTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00366561919904036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005742-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005742-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG DROGANIKKO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00402075620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº

11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006792-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006792-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : SAINT JOSEPH ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00148781320054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei nº 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula nº 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o

valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019826-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019826-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FADUL PRUDENTE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00005770420104036112 4 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, reconheceu a prescrição dos créditos representados nas CDAs n. 80405113129-73 e n. 80409032697-43.

A agravante sustenta, em resumo, que a execução foi ajuizada antes do decurso do prazo prescricional, de forma que, se o despacho de citação tivesse sido proferido no primeiro momento em que o MM. Juiz recebeu os autos, não haveria possibilidade de prescrição. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial dominante.

O artigo 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC n. 118/05 (19.12.2006), pacificou-se o entendimento de que não incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para a interrupção do prazo prescricional, de acordo com o art. 174, parágrafo único, I, do CTN.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes desta Terceira Turma e do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADE S - PRESCRIÇÃO .

1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

2. Trata-se de cobrança relativa a anuidade s devidas ao conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal.

- 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN.**
4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008.
5. Improvimento ao apelo.
(TRF-3, Terceira Turma, AC n. 2008.61.05006169-0, Rel. Desemb. Federal Cecília Marcondes, DJF3: 13.01.09).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELO DESPACHO DO JUIZ QUE DETERMINA A CITAÇÃO. ART. 174 DO CTN ALTERADO PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. EXCEÇÃO AOS DESPACHOS PROFERIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI. DEMORA NA CITAÇÃO. (...).

1. A jurisprudência desta Corte pacificara-se no sentido de não admitir a interrupção da contagem do prazo prescricional pelo mero despacho que determina a citação, porquanto a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174 do CTN; Contudo, com o advento da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o art. 174 do CTN, foi atribuído ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

2. Por se tratar de norma de cunho processual, a alteração consubstanciada pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 ao art. 174 do CTN deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, razão pela qual a data da propositura da ação poderá ser-lhe anterior.

3. Entretanto, deve-se ressaltar que, nessas hipóteses, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à vigência da lei em questão, sob pena de retroação. Precedentes.

(...)

6. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 1.074.146-PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 03.02.09).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN CONFERIDA PELA LC 118/05. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 cuja vigência teve início em 09.06.05, modificou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição e por se constituir norma processual deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, podendo incidir mesmo quando a data da propositura da ação seja anterior à sua vigência. Contudo, a novel legislação é aplicável quando o despacho do magistrado que ordenar a citação seja posterior à sua entrada em vigor. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, REsp 1.073.004-PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 20.11.08).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

5. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

(...)

8. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 1.015.061-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.05.08).

No caso concreto, verifico que os créditos em questão (CDAs n. 80405113129-73 e n. 80409032697-43) foram

constituídos em 19.05.2005 e 30.05.2005, como informado pela própria Fazenda Nacional (fls. 66/69). A primeira decisão nos autos originários foi proferida em 24.02.2010, quando o MM. Juiz determinou que a exequente justificasse a execução nos termos em que proposta, considerando que havia indícios de prescrição do crédito (fl. 64). Em 10.05.2010, a exequente devolveu os autos sem manifestação a respeito (fl. 65), vindo a protocolar petição em resposta àquele despacho apenas em 19.01.2011 (fls. 66/67).

Registre-se, como bem observou o MM. Juiz *a quo*, que não houve demora na movimentação do processo por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, sendo inaplicável, portanto, o teor da Súmula n. 106 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, considerando que o lapso prescricional foi interrompido somente pelo despacho que determinou a citação, proferido em 04.03.2011 (fls. 76/77), constata-se que decorreu o prazo quinquenal entre a constituição dos créditos mencionados e a data do despacho citatório, devendo ser mantido o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005911-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005911-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: EDSON SEIKE TONELLI e outros
	: APARECIDO PRESOTTO
	: JOAO GUEDES MORENO
	: JOSE FERREIRA DE SOUZA
	: FRANCISCO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00006117420094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação ordinária, deixou de receber recurso de apelação reputado deserto.

Observe, no entanto, que o presente recurso é intempestivo.

Da análise dos autos, infere-se que os agravantes tomaram ciência da decisão recorrida em 24/10/2011 (fl. 33), mas o agravo de instrumento somente foi protocolizado em 27/02/2012, após o decurso do prazo estabelecido pelos artigos 522 e 242 do Código de Processo Civil.

Nem se alegue interrupção de prazo ocasionada pela oposição dos embargos de declaração reproduzidos a fls. 34/37, pois estes versam sobre alegada omissão presente na r. sentença, sem relação com a decisão que considerou deserta a apelação.

Dessa forma, à vista da manifesta intempestividade, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Diploma Processual Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036122-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036122-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MALHARIA RANA LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS GUASTELLI TESTASECCA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00140556820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu a inclusão dos sócios da pessoa jurídica executada no pólo passivo.

Observo que o presente recurso não supera o juízo de admissibilidade.

Ainda que regularmente instruído, o agravo interposto pela empresa executada não pode ser conhecido, porquanto esta não tem legitimidade para, em nome próprio, pleitear direito de seus representantes legais.

Com efeito, dispõe o artigo 6º do Código de Processo Civil:

"Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERESSE RECURSAL. PESSOA JURÍDICA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS.

1. Não evidenciado o interesse de sociedade comercial para recorrer de decisório que incluiu os sócios no pólo passivo da execução fiscal.

2. Recurso especial improvido.

(STJ. Resp n. 546381/SP. Relator Ministro Castro Meira. SEGUNDA TURMA. DJ 27/09/2004, p. 322)."

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo, dada sua manifesta inadmissibilidade.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005732-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005732-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : IDALINA MARIA NUNES SALGADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107386720044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005831-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005831-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula nº 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003080-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003080-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS

AGRAVANTE : J P MORGAN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00224602520094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 16 de março de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007187-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO JULIAO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO SILVA MASSUKADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP
No. ORIG. : 12.00.00000-4 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento das custas , observando-se o código da receita , na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006305-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006305-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : KJ INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 11.00.10466-2 A Vr CARAPICUIBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento dos valores referentes às custas processuais e ao porte de remessa e retorno dos autos na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos termos da Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração desta Corte, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 14 de março de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007032-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PEDRO ALVARO SALVADOR
ADVOGADO : LUIS ANTONIO ALBIERO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : BIONAVE IND/ E COM/ DE PRODUTOS ESPECIAIS PARA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 06.00.00024-1 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento das custas, através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, código 18720-8, conforme disposto no artigo 98 da Lei nº 10.707/2003 c/c a Instrução Normativa STN nº 02/2009 e Resolução nº 426/2011 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007511-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007511-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JBS S/A
ADVOGADO : FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043753820124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em autos de mandado de segurança

impetrado com o fim de garantir a expedição de certidão de regularidade fiscal até que a autoridade apontada como coatora analise os pedidos de compensação administrativamente formulados, indeferiu a liminar. Sustenta a agravante que a compensação, a partir de sua declaração, extingue o débito compensado sob condição resolutória de ulterior homologação. Alega que, ainda que as compensações não fossem homologadas, caberia sua intimação para defesa na via administrativa, com suspensão da exigibilidade dos créditos até decisão definitiva da autoridade fiscal. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, não se me afiguram suficientes as razões expendidas pela agravante para que seja deferido a antecipação da tutela recursal pleiteada.

A documentação trazida aos autos demonstra que os débitos apontados como óbices à expedição da certidão de regularidade fiscal almejada pela agravante constam de declarações de compensação apresentadas à Secretaria da Receita Federal, o que, segundo dispõe o artigo 74, § 2º da Lei 9.430/1996 (com alteração determinada pela Lei 10.637/2002), importaria na extinção condicional do crédito tributário até a ulterior apreciação do Fisco, o que aparentemente ainda não aconteceu.

Também do que consta nos autos, porém, verifico que a agravante pretendeu compensar créditos oriundos de contribuições ao PIS e à COFINS com contribuições previdenciárias.

Segundo sua própria narrativa, essa compensação deveria ser efetuada pelo sistema PER/DCOMP, mas este não permitia a opção de compensar contribuições previdenciárias, motivo pelo qual valeu-se, para essa finalidade, da entrega de declaração de compensação manual, mediante preenchimento do formulário constante do Anexo VII da IN/RFB nº 900/08. Quanto

Pois bem. Dispõe o art. 74 da Lei nº 9.430/96:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física; (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União; (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

(...)

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

(Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004).

(...)

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo".

Nesse passo, dispõe a Lei nº 11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a

título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes."

Assim, considerando a inobservância da legislação específica por ocasião das compensações (arts. 26 e 27 da Lei nº 11.457/2007 c/c §3º do art. 74 da Lei nº 9.430/96), entendo que as compensações apresentadas pela impetrante não têm o condão de suspender a exigibilidade do crédito previdenciário, pois não é qualquer pedido desta natureza que acarreta essa suspensão, mas apenas aquele apresentado de acordo com as leis que disciplinam a matéria, o que não é o caso.

Não poderia ser de outra forma. Do contrário, bastaria ao administrado formular intermináveis pedidos de compensação para que o crédito tributário jamais retomasse sua exigibilidade.

Confira-se, a respeito do tema, precedentes desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está

previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR. 1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada a apresentar contraminuta no prazo legal, segundo disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006260-54.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.006260-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : RODRIGO MARQUES MOREIRA
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000754220124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono do agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do

Código de Processo Civil, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031790-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031790-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA e outro
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO GONCALVES SILVA JARED
ADVOGADO : VANDERLUCIO BAUM e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146160820114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à liminar, em mandado de segurança, que determinou à autoridade impetrada - Presidente do IBAMA - que *"notifique a Comissão de Ética no Uso de Animais - CEUA do Instituto Butantan para que se manifeste, no prazo de 60 (sessenta) dias, sobre o exposto no parecer 181 da Coordenadoria Geral de Fiscalização Ambiental do IBAMA (fls. 310), anexando à notificação cópia integral do processo administrativo n.º 02027.023238/2003-91. Após a manifestação, deverá a autoridade coatora proferir, no prazo de 30 (trinta) dias, nova decisão no referido processo administrativo no tocante ao pedido de licença permanente e à suspensão das licenças anteriormente concedidas"*.

Na inicial, o impetrante alegou que: (1) é pesquisador do Instituto Butantan e professor da Escola Paulista de Medicina; (2) para pesquisas em Anatomia e Morfologia Comparadas, solicitou ao IBAMA licença permanente de *"coleta e transporte de material zoológico"*, gerando o PA 02027.023238/2003-91; (3) por falta de tempo para análise, foi-lhe deferida licença temporária anual, inicialmente para a 1ª fase da pesquisa no Rio Grande do Norte; (4) no citado PA, constou notícia de sua autuação, em abril/2006, pelo IBAMA por *"tentativa de remessa indevida de material de pesquisa para o exterior por intermédio do Correio"*, pelo qual foi sancionado; (5) comunicado o MPF, o expediente foi arquivado; (6) pediu renovação da licença para o período de 03/08/05 a 03/08/06, gerando discussões devido ao auto de infração; (7) a Procuradoria do IBAMA foi informada do inquérito, e a Coordenação Geral de Fiscalização Ambiental juntou relatório analítico, apontando incongruência entre autorizações e publicações, solicitando manifestação da Polícia Federal e da Comissão de Ética, Bioética ou Zooética do Instituto Butantan, além da suspensão de licenças até manifestação deste último para que se possa, *"dentro do poder discricionário da Autarquia, decidir pela conveniência e oportunidade da concessão ou renovação de licenças de coleta de material biológico"*; (8) devido ao PA 02001.005131/2007-83, sobre a coleta de material biológico sem autorização legal, entre 1999 a 2001, houve parecer pela suspensão de licenças; (9) o Presidente do IBAMA decidiu pelo *"indeferimento do pedido, e pela aplicação de suspensão de licenças e autorizações permanentes e temporárias de coleta e transporte de material biológico já concedidas ao interessado, até que o Conselho de Ética, Bioética e Zooética do Instituto Butantan se pronuncie"*; (10) ambos os procedimentos administrativos (PPAA 02027.023238/2003-91 e 2001.005131/2007-83) foram ao Rio Grande do Norte e, desde 10/09/2007, sem decisão nem notificação do Instituto Butantan para manifestação; (11) a demora na renovação da licença, após tantos anos desde a suspensão da licença, sem nem mesmo a notificação do Instituto Butantan, ofende o artigo 5º, LXXVIII (*"a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"*); (12) a suspensão da licença fundou-se na existência do PA 02001.005131/2007-83, iniciado em 2007, por coleta de material sem autorização legal entre 1999 a 2001, infração prescrita, incidindo o artigo 1º da Lei 9.873/99; (13) o inquérito policial, que motivou a suspensão da licença, foi arquivado pelo MPF; (14) embora a Procuradoria Geral Especializada tenha pedido prévia oitiva do Instituto Butantan para exame da renovação da licença, a Coordenadoria dos Estudos Ambientais opinou pelo indeferimento da licença e suspensão das existentes, decidindo o Presidente do IBAMA no mesmo sentido, em

afronta à ampla defesa e contraditório.
A liminar foi assim parcialmente deferida (f. 486/93):

"... Alega a autoridade coatora ilegitimidade passiva, pois nos termos da Portaria MMA nº 236, de 8 de agosto de 2008 (fls. 420), a partir da referida data, passou a ser competência do ICMBio - Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, autarquia em regime especial criada pela Lei nº 11.516/2007, gerir o Sistema de Autorização e Informação em Biodiversidade - SISBIO, pelo qual se obtém aprovação prévia da atividade científica de coleta e pesquisa de material biológico.

No entanto, em pesquisa ao próprio site do ICMBio, verifico que todo o sistema SISBIO continua a ser regulamentado pela Instrução Normativa 154/2007 do Presidente do IBAMA, que prevê a competência do próprio IBAMA para conceder a licença permanente ora em questão. Apesar da portaria ministerial, não houve a devida regulamentação, continuando a função na órbita do IBAMA. O ICMBio não expediu qualquer norma disciplinando a matéria. Afasto, portanto, a primeira preliminar de ilegitimidade passiva.

Apresenta também a autoridade coatora uma segunda preliminar de ilegitimidade passiva, alegando que os processos administrativos correram no âmbito da Superintendência do IBAMA em São Paulo. No entanto, verifico que foi o próprio presidente do IBAMA que proferiu a decisão final do processo administrativo nº 02027.023238/2003-91. Ademais, nas informações o presidente da autarquia incorporou e defendeu os atos emanados da superintendência. Afasto também a preliminar.

A autoridade coatora apresenta também preliminar de coisa julgada em face do já decidido no Mandado do Segurança nº 2006.61.00.023678-3 que tramitou na 22ª Vara Federal de São Paulo. Contudo, verificando a inicial e sentença (fls. 245/v e 452/v) constato que, apesar de ter visado a invalidação das multas aplicadas, a causa de pedir é diversa (aqui se alega a prescrição) e não há pedido em relação à licença permanente.

A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito.

No tocante à alegada prescrição pelo impetrante em relação à infração apurada no Processo Administrativo nº 02001.005131/2007-83, não assiste razão ao impetrante. O termo inicial do prazo prescricional da infração (coletar e utilizar material zoológico para fins científicos sem licença da autoridade competente), por configurar infração permanente ou continuada, é o dia em foi cessada a conduta, ou seja, o dia da diligência da fiscalização do IBAMA no laboratório em que o impetrante trabalha.

Através do processo administrativo nº 02027.023238/2003-91 (fls. 51), o impetrante requereu licença permanente para coleta e transporte de material zoológico, nos termos do art. 14, 4º, da Lei nº 5.197/67, assim redigido:

*"Art. 14. Poderá ser concedida a cientistas, pertencentes a instituições científicas, oficiais ou oficializadas, ou por estas indicadas, licença especial para a coleta de material destinado a fins científicos, em qualquer época.
(...)*

4º Aos cientistas das instituições nacionais que tenham por lei a atribuição de coletar material zoológico, para fins científicos, serão concedidas licenças permanentes."

A cópia do referido processo administrativo encontra-se às fls. 50 e segts. Verifico que em 24.04.2008, em decisão fundamentada (fls. 322), o então presidente do IBAMA, Bazileu Alves Margarido Alves, indeferiu o pedido e aplicou a suspensão de licenças e autorizações permanentes e temporárias de coleta e transporte de material biológico já concedidas ao impetrante até que o Conselho de Ética, Bioética e Zootécnica do Instituto Butantan se manifeste sobre as acusações constantes nos autos de infração e narradas no parecer 181 da Coordenadoria Geral de Fiscalização Ambiental do IBAMA (fls. 310).

A concessão de licença permanente exige uma boa dose de discricionariedade da autoridade e deve levar em consideração a qualificação de cientista do requerente e sua vinculação à instituição de pesquisa. No caso presente, a gravidade dos fatos geradores dos dois autos de infração (envio ao exterior e manuseio e coleta de material genético sem a devida autorização) torna recomendável a manifestação da ora denominada Comissão de Ética no Uso de Animais CEUA do Instituto Butantan. Afinal, a atividade de seu pesquisador está vinculada a renomada instituição de pesquisa.

Diante da gravidade dos fatos, agiu bem a autoridade coatora em suspender as licenças temporárias concedidas ao impetrante, mas o mesmo não se pode dizer em relação à omissão, decorrido mais de três anos da decisão de fls. 322, em notificar a Comissão de Ética no Uso de Animais CEUA do Instituto Butantan a se manifestar sobre no parecer 181 da Coordenadoria Geral de Fiscalização Ambiental do IBAMA.

Com a omissão desarrazoada, está se perpetuando as punições do impetrante, sem o devido processo legal, razão pela qual vislumbro no presente caso a relevância dos fundamentos do impetrante, apenas no tocante à omissão da autoridade coatora em notificar a Comissão de Ética no Uso de Animais - CEUA do Instituto Butantan para que se manifeste, nos termos determinados pela decisão do próprio presidente do IBAMA. Tal manifestação deve se dar em prazo razoável.

Ante o exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de liminar para determinar que a autoridade coatora notifique a Comissão de Ética no Uso de Animais - CEUA do Instituto Butantan para que se manifeste, no prazo de 60 (sessenta) dias, sobre o exposto no parecer 181 da Coordenadoria Geral de Fiscalização Ambiental

do IBAMA (fls. 310), anexando à notificação cópia integral do processo administrativo n.º 02027.023238/2003-91. Após a manifestação, deverá a autoridade coatora proferir, no prazo de 30 (trinta) dias, nova decisão no referido processo administrativo no tocante ao pedido de licença permanente e à suspensão das licenças anteriormente concedidas".

Contra tal decisão, o impetrante interpôs o AI 0029979-02.2011.4.03.0000 (2011.03.00.029979-7), ao qual foi negado seguimento em 26/01/2012, conforme consulta ao sistema eletrônico desta Corte, e a Procuradoria Regional Federal do IBAMA - 3ª Região interpôs o presente recurso, alegando, em suma: (1) ilegitimidade da autoridade apontada como coatora, pois o processamento e análise do pedido de renovação da licença ou autorização pleiteada compete ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio, desde a vigência da Portaria MMA 236/2008; (2) incompetência absoluta do Juízo agravado (Seção Judiciária de São Paulo), pois a autoridade imputada coatora é o Presidente do IBAMA, com sede funcional em Brasília/DF; (3) coisa julgada, pois o impetrante ingressou, anteriormente, com o MS 2006.61.00.023678-3, visando à anulação dos autos de infração 009914-D e 264793-D, sendo denegada a segurança; (4) legalidade dos atos impugnados; e (5) incompetência do IBAMA para notificar a CEUA do Instituto Butantan, órgão vinculado à Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo, para que se manifeste no prazo de 60 dias, como determinado na liminar, sob pena de ofensa ao pacto federativo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade impetrada, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AGRESP 1078875, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 27/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 83, DESTA CORTE, APLICÁVEL TAMBÉM AOS RECURSOS INTERPOSTOS PELA LETRA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO. I. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a competência para conhecer do mandado de segurança é a da sede funcional da autoridade coatora. II. Aplicável a Súmula 83, desta Corte, aos recursos interpostos com base na letra "a", do permissivo constitucional. III. Agravo regimental a que se nega provimento."

RESP 1101738, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 06/04/2009: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. 1. A despeito do presente recurso especial ter sido admitido na instância a quo como "representativo de controvérsia", nos termos do disposto no artigo 543-C do CPC, verifica-se que a questão posta nos autos não se subsume à discussão acerca da competência territorial para processar e julgar ação anulatória de multas aplicadas por agência reguladora, pois se trata de mandado de segurança, o que retira o feito dentre aqueles considerados por repetitivos para os fins do artigo 543-C do CPC, combinado com o artigo 2º, §1º, da Resolução/STJ n. 8/2008, o qual deverá ter seu processamento regular perante à competência da Primeira Turma. 2. Não se configura a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 3. A matéria de fundo cinge-se em torno da competência para apreciar mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular as autuações lavradas pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, autarquia com sede e foro em Brasília, estabelecidos pelo artigo 21 da Lei 10.233/2001. A impetrante apontou o Superintendente de Serviços e Transportes de Passageiros da ANTT como autoridade coatora e elegeu a Seção Judiciária de São Paulo como competente, sob o argumento de existência de sucursal da autarquia neste local, bem como pelo fato de que atos tidos por ilegais e abusivos teriam lá ocorrido, nos termos do que preconiza as regras fixadas pelo artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC. 4. Ocorre que, em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional. Precedentes: CC 60.560/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 12/2/2007; CC 41.579/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 24/10/2005, p. 156; CC 48.490/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Dje 19/5/2008). Em assim sendo, estando a sede funcional da autoridade coatora localizada em Brasília, conforme asseveraram as instâncias ordinárias, bem como se depreende da leitura da Lei n. 10.233/2001, que instituiu a ANTT e dispôs acerca da sua estrutura organizacional, e do Regimento Interno dessa autarquia, é inequívoco que o foro competente para julgar o mandado de segurança em questão é uma das varas federais do Distrito Federal e não em São Paulo, onde a ANTT mantém apenas uma unidade regional. 5. Recurso especial não provido."

CC 57249, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 28/08/2006, p. 205: "CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA

VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. ATOS DE INTERVENTOR NOMEADO POR DECISÃO JUDICIAL. PROCESSO ELEITORAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO LOCAL DA SEDE FUNCIONAL DO CONSELHO REGIONAL. PRECEDENTES DO STJ. 1. A atividade de interventor, no exercício de mister que lhe foi atribuído por decisão judicial, mas representando integralmente o Conselho Regional de Medicina e Veterinária do Estado de São Paulo, por englobar atos de mera gestão em harmonia com as normas inscritas no ordenamento estatutário e regras reguladoras da eleição da entidade corporativa, sem qualquer imposição de prestar contas à autoridade judiciária que o nomeou, é passível de questionamento e impugnação judiciais no âmbito do juízo local competente. 2. A jurisprudência do STJ uniformizou-se no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional, sendo irrelevante a natureza do ato impugnado, por dizer respeito à competência absoluta. Precedentes: CC n. 31.210-SC, Segunda Seção, relator Ministro CASTRO FILHO, DJ de 26.4.2004; CC n. 43.138-MG, Primeira Seção, relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 25.10.2004; CC n. 41.579-RJ, Primeira Seção, relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 24.10.2005. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, restando prejudicado o agravo regimental por perda do objeto."

AI 2009.03.00.034977-0, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI 23/03/2010, p. 313: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTORIDADE COATORA SITUADA EM BRASÍLIA - DF. REMESSA DOS AUTOS PARA AQUELA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. A competência no mandado de segurança é averiguada pela autoridade coatora constante no feito. Se a autoridade coatora está situada em Brasília - DF, o juízo a quo deveria mesmo ter remetido o processo à Subseção Judiciária naquele município, pois, caso se pronunciasse sobre a lide, sua decisão seria nula, já que incompetente para o julgamento do feito originário. As regras atinentes ao mandado de segurança são peculiares e de natureza absoluta porque atreladas à pessoa constante do polo passivo da demanda. Agravo desprovido."

AMS 1999.61.00.051199-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 19/05/2004, p. 391: "PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADES FISCAIS COM DOMICÍLIO FUNCIONAL FORA DA JURISDIÇÃO DA VARA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPROPRORRÓGÁVEL. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF - E.C. Nº 21/99 - VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE AUSENTES - PRECEDENTES. 1. A competência, para efeito de mandado de segurança, é fixada pela qualidade e domicílio funcional da autoridade impetrada, sendo absoluta e improrrogável, o que impede, por consequência, o processamento do writ em face de Delegados da Receita Federal de outros Municípios e Estados, não abrangidos na jurisdição da Subseção Judiciária e da Vara Federal, onde impetrado o mandamus. 2. A cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF não importa em lesão a direito líquido e certo do contribuinte, estando ausentes as violações de ordem formal e material à Constituição Federal, invocadas na espécie. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma. 3. Precedentes. "

AMS 2007.61.10.012866-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 05/12/2008, p. 704: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO IMPETRADO EM FACE DE AUTORIDADE SEM ATRIBUIÇÃO PARA A PRÁTICA DE EVENTUAL ATO COATOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1- Inobstante tratar de ilegitimidade passiva, a questão ora em exame perpassa, primeiramente, por pressuposto processual de validade, vale dizer a competência. 2- A competência delimita a jurisdição, tendo como base critérios definidos pelo ordenamento jurídico, sendo que estes devem ser respeitados, sob pena de que se emane decisão nula do órgão julgador em casos de competência absoluta. 3- Competência funcional do Mandado de Segurança e, portanto, absoluta. 4- A Impetrante não sofreu e nem poderia sofrer abusos da autoridade impetrada apontada neste "writ", haja vista sua impossibilidade em sofrer atos tendentes a lesar o contribuinte, por possuir atribuição territorial diversa daquela em que se situa a sede da Impetrante, conforme Portaria RFB nº 10.166/2007, cujo teor estabelece, dentre outras matérias, a atribuição fiscal das unidades descentralizadas. 5- Cabe ao Delegado da Receita Federal de Piracicaba figurar no pólo passivo desta lide, pois é a este que caberá o conhecimento da ordem expedida pelo Poder Judiciário em caso de eventual concessão de segurança, por possuir poder fiscalizatório, arrecadatário e de lançamento em Cerquilha, cidade onde está situado o domicílio fiscal da impetrante, conforme fls. 19 e 34, nos termos do art. 127, II, do CTN. 6- Apelação a que se nega provimento."

Na espécie, houve impetração de mandado de segurança contra ato imputado ao Presidente do IBAMA (f. 17), que tem sede funcional em Brasília, Distrito Federal, sendo aplicável, pois, as regras de competência absoluta e funcional, pelo que patente e manifesta a nulidade da decisão agravada. Ressalte-se, inclusive, que, embora a autoridade coatora seja o Presidente do IBAMA, o ofício de notificação foi recebido por Procuradora Chefe - PFE - IBAMA, em São Paulo (f. 425) e as informações prestadas por Superintendente Substituto do IBAMA/SP (f. 430/8).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para cassar a

liminar, nos termos supracitados, e determino o envio dos autos à Seção Judiciária do Distrito Federal para distribuição a um dos juízos com competência para a matéria.
Traslade-se cópia para os autos do AI 0029979-02.2011.4.03.0000.
Publique-se e officie-se.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031517-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031517-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IND/ NOVAK DE GUARDACHUVAS E CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : MAURICIO RING e outro
AGRAVADO : JAYME NOVAK e outro
: BERNARDO NOVAK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05014736219964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a apresentação da contraminuta pela parte agravada.
Determino a intimação da recorrida para que, no prazo legal, apresente resposta.
Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004175-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FUNDICAO BALANCINS LTDA
ADVOGADO : GILSON HIROSHI NAGANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003006020124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDIÇÃO BALANCINS LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar que visava à obtenção de Certidão Positiva de Débitos com

Efeitos de Negativa - CPD-EN, enquanto se aguarda o julgamento dos recursos administrativos interpostos nos processos n.s 13899.001395/2003-01 (CDA 80.3.11.001752-30), 10882.721205/2011-69 (CDA 80.2.11.051359-05), 13899.001394/2003-59 (CDA 80.6.11.094945-50) e 13899.001396/2003-48 (CDA 80.7.11.020728-79), bem como para afastar a cobrança relacionada às compensações vinculadas a tais recursos administrativos e, ainda, a não inscrição do nome da impetrante no CADIN.

Alega a agravante, em síntese, que os créditos tributários *sub judice* não podem obstar a emissão de certidão de regularidade fiscal em seu favor, pois foram objeto de compensação efetuada nos termos do processo n. 1999.61.00.046588-1, havendo impugnação e recursos administrativos pendentes de apreciação nos processos administrativos n.s 13899.001395/2003-01, 13899.001394/2003-59, 13899.001396/2003-48 e 10882.721205/2011-69. Aduz, ainda, que a impugnação apresentada neste último processo administrativo foi parcialmente acolhida, suspendendo-se o crédito de COFINS (código 2172), o qual foi transferido ao PA n. 10882.721222/2011-04.

Ademais, sustenta que a compensação é favor legal e a existência de discussão administrativa quanto a seu indeferimento deve paralisar a cobrança dos créditos tributários discutidos, não sendo razoável que estes constituam óbice à expedição da certidão prevista no art. 206 do CTN ou mesmo ensejem a inscrição do contribuinte no CADIN.

Sustenta, por fim, que a manutenção de sua inscrição no CADIN e a não obtenção da aludida certidão de regularidade fiscal afetam o exercício regular de sua atividade, impossibilitando a participação em licitações e o recebimento de honorários decorrentes de contratos celebrados com entes governamentais.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja reformada a decisão agravada, determinando-se o fornecimento de certidão negativa de débitos ou, subsidiariamente, de certidão positiva com efeitos de negativa, bem como a exclusão do CADIN.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão parcial da antecipação da tutela recursal postulada.

Inicialmente, destaco que, embora haja a alegação de que os débitos *sub judice* foram objeto de compensação efetuada no processo n. 1999.61.00.046588-1, a agravante não trasladou cópia das decisões proferidas no citado processo e tampouco das declarações de compensação, o que impossibilita aferir a identidade entre os débitos supostamente compensados e aqueles constantes das CDA's em tela.

Passo, portanto, à análise da alegada existência de discussão administrativa em relação a aludidos débitos.

Compulsando os autos, verifica-se que, nos processos administrativos n.s **13899.001395/2003-01**, **13899.001394/2003-59** e **13899.001396/2003-48**, foram expedidas, respectivamente, as Cartas de Cobrança n.s 154/2011, 236/2011 e 234/2011, com o seguinte teor:

"Não consta de nossos arquivos o recolhimento do(s) débito(s) constante(s) do demonstrativo anexo, relativo ao processo citado.

Assim sendo, solicita-se providenciar o recolhimento, conforme DARF em anexo, ou comparecer no endereço abaixo, no prazo de 30 dia(s) para comprovação.

O não atendimento da solicitação acima implicará o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para cobrança executiva." (fls. 103, 153 e 175)

Após o recebimento de tais notificações, a agravante apresentou impugnação em todos os processos administrativos mencionados.

Ainda em relação a estes processos administrativos, de acordo com os elementos constantes dos autos, observa-se que os débitos a eles referentes foram inscritos na Dívida Ativa da União **após a apresentação das aludidas impugnações** e, aparentemente, **antes destas serem analisadas** pela autoridade competente. Senão vejamos:

- no processo administrativo n. **13899.001395/2003-01**, a carta de cobrança foi recebida pela agravante em 31/5/2011 e impugnada em **29/6/2011** (fls. 74/93), sendo que, no dia **15/7/2011**, os débitos foram inscritos na Dívida Ativa da União sob o n. **80.3.11.01752-30** (fls. 69). Após, em 22/11/2011, a recorrente apresentou pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa (fls. 97/99), aparentemente pendente de apreciação;

- nos processos n.s **13899.001394/2003-59** e **13899.001396/2003-48**, as impugnações às cartas de cobrança foram apresentadas pela recorrente em **17/10/2011** (fls. 134/152 e 156/174), enquanto os débitos foram inscritos na Dívida Ativa da União em **1/11/2011** sob os n.s, respectivamente, de **80.6.11.094945-50** e **80.7.11.020728-79** (fls. 71 e 72).

Nesse tocante, embora o presente recurso não tenha sido instruído com cópia integral dos aludidos processos administrativos, os fatos acima narrados e os elementos constantes dos autos - especialmente o teor das mencionadas cartas de cobrança - indicam, a princípio, que as impugnações apresentadas pela recorrente em face dessas cartas possuem o condão de suspender a exigibilidade dos créditos tributários nela mencionados (art. 151, III, do CTN) sendo que, aparentemente, tais impugnações não foram apreciadas pela autoridade competente, nos termos dos extratos de andamento processual acostados aos autos (fls. 178 e 180/181).

Assim, neste exame de cognição não exauriente, parece indevida a inscrição desses créditos na Dívida Ativa da

União e, conseqüentemente, a inclusão do nome da agravante, em razão deles, no CADIN.

Por outro lado, no que tange ao processo administrativo n. **10882.721205/2011-69**, não vislumbro, nessa análise perfunctória, irregularidade na inscrição dos débitos na Dívida Ativa da União.

Com efeito, de acordo com os elementos constantes dos autos, ao receber a Carta de Cobrança n. 143/2011 (fls. 114/129), a recorrente requereu o cancelamento dos débitos de COFINS no montante de R\$ 1.479.764,90, sustentando que estes teriam sido compensados no processo n. 1999.61.00.046588-1 (fls. 112/113).

Em resposta, a autoridade administrativa propôs a suspensão da exigibilidade dos débitos de COFINS, transferindo-os para o processo administrativo n. 10882.721222/2011-04, bem como determinou a manutenção dos demais débitos relacionados a esta carta de cobrança, quais sejam, créditos relativos a IRRF (códigos 0561, 0588, 0924 e 1708), de acordo com a decisão administrativa de fls. 133.

Sendo assim, a princípio, não existe discussão administrativa quanto aos débitos de IRRF, os quais permaneceram vinculados ao processo administrativo n. 10882.721205/2011-69, razão pela qual, aparentemente, foram inscritos de forma regular na CDA n. **80.2.11.051359-05**.

Ante todo o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal postulada, para determinar que **apenas** os débitos relativos aos processos administrativos n.s **13899.001395/2003-01 (CDA n. 80.3.11.001752-30)**, **13899.001394/2003-59 (CDA n. 80.6.11.094945-50)** e **13899.001396/2003-48 (CDA n. 80.7.11.020728-79)** não sejam óbice à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (CPD-EN) em favor da agravante, bem como não constem do CADIN.

Ressalvo, por fim, a possibilidade de demonstração, pela agravada, neste recurso, da regularidade da inscrição na Dívida Ativa da União dos débitos objeto da decisão ora proferida.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 14 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036540-81.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.036540-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ABN AMRO BRASIL PARTICIPACOES FINANCEIRAS S/A e outros
: BRI PAR DOIS PARTICIPACOES LTDA
: ABN AMRO BRASIL DOIS PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.000232-9 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ABN AMRO Brasil Participações Financeiras S/A e outros, em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado visando suspender a exigibilidade das contribuições ao PIS e à COFINS em relação às receitas financeiras oriundas de juros sobre o capital próprio, recebeu a apelação interposta em face da sentença denegatória da ordem somente em seu efeito devolutivo.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

Houve contraminuta.

O Ministério Público opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

Verifica-se que a apelação interposta na ação originária deste agravo foi julgada, tendo sido negado seguimento àquele recurso para manter a sentença como posta.

Portanto, considerando que não existe mais a controvérsia debatida, qual seja, a concessão do duplo efeito à apelação, entendo que restou prejudicado o pedido deduzido neste agravo.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de março de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15352/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009961-13.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009961-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: FIAT ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA e outro
	: FIAT SERVICOS TECNICOS EM ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO	: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito **infringente** ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045953-07.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.045953-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : OWL CONSULTORIA E COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SERGIO TADEU MACHADO REZENDE DE CARVALHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.00080-8 1 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte contrária para eventual manifestação sobre os embargos de declaração de fls. 112/120.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021803-19.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021803-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : VILMA VIEIRA
ADVOGADO : RAIMUNDO CARLOS DE MOURA e outro

DESPACHO

Manifeste-se a recorrida, no prazo de cinco dias, acerca da proposta de acordo formulada pela recorrente de fl. 84, nos termos do disposto no inciso IV do artigo 125 do CPC.

Intime-se

São Paulo, 05 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006243-19.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006243-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : DROG ESTORIL RIO PRETO LTDA -ME
No. ORIG. : 00062431920014036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa. Em 25.04.2002, o MM. Juiz "a quo" determinou a manifestação do Conselho Regional de Farmácia acerca do prosseguimento do feito no prazo de 05 (cinco) dias, a fim de requerer o que de direito. Salientou que, no silêncio, fossem os autos remetidos ao arquivo nos termos do artigo 40, § 2º, da Lei nº 6.830/80, sem baixa na distribuição, ressalvada a possibilidade de desarquivamento a qualquer tempo se encontrado (s) o (s) devedor (es) ou bem (ns) (fl. 36).

O Conselho-apelante foi devidamente intimado (fls. 38/39). Entretanto, permaneceu silente.

O executivo fiscal permaneceu no arquivo por mais de 08 (oito) anos.

O d. Juízo de origem determinou a manifestação do Recorrente acerca da ocorrência da prescrição intercorrente (fl. 41).

Manifestação do Conselho Regional às fls. 44/51, sustentando a inoccorrência da prescrição intercorrente.

A r. sentença julgou extinta a presente execução, com base no artigo 269, IV, do CPC e artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em apelação, o exequente pugnou a reforma da sentença para o prosseguimento da execução aduzindo a inoccorrência da prescrição. Alega nulidade na intimação promovida por mandado coletivo. Assevera que referente às multas executadas deverá ser aplicado o prazo prescricional estabelecido na legislação civil. Afirma que a contagem do prazo prescricional dos débitos executados tem início com o seu vencimento (sem que haja o pagamento). Isso porque quando é feita a sua inscrição em Dívida Ativa, a contagem do referido prazo é suspensa por 180 dias (artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80), bem como interrompida com a distribuição da execução fiscal, conforme preceitua a Súmula 106 do STJ.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à esta Corte.

DECIDO.

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

Inicialmente, não merece guarida a alegação de nulidade na intimação por meio de mandado coletivo, tendo em vista que é considerada uma das formas de intimação pessoal.

A propósito, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INTIMAÇÃO DO PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. PRAZO RECURSAL. INÍCIO. DATA DO ARQUIVAMENTO DO MANDADO DE INTIMAÇÃO. RECURSO INTEMPESTIVO.

1. O arquivamento do mandado de intimação na Secretaria do Tribunal, desde que devidamente certificado nos autos, supre a necessidade da sua juntada, dando início, a partir de então, à contagem do prazo recursal.

Precedentes do STJ.

2. Embargos de Declaração rejeitados."

(STJ, Edcl no Resp 707206/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 04.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRAZO RECURSAL. TERMO INICIAL. ARQUIVAMENTO DO MANDADO DE INTIMAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. "O arquivamento do mandado de intimação na Coordenadoria da Turma, com a respectiva certificação nos autos desse ato para fins de contagem do prazo recursal, é procedimento adotado por todas as Coordenadorias deste Tribunal, inclusive da Corte Especial, que vem ao encontro dos princípios da celeridade e da economia processual, sem malferir a lei ou tampouco gerar prejuízo à parte." (MS12339/DF, Corte Especial, Min. Laurita Vaz, DJ de 13.08.2007)

2. O prazo para interposição de recurso contra decisão monocrática do relator do recurso é de 5 (cinco) dias (art. 258, RISTJ e art. 557, § 1º, do CPC), contado em dobro, no caso, por força da regra do art. 188 do mesmo Código. Portanto, não se conhece de recurso interposto após esse prazo.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STJ - AgRg nos Edcl no Resp nº 669.789/RS - Primeira Turma - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - Dje de 23.04.2008)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. MANDADO COLETIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 314 DO STJ.

PRECEDENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDA."

(TRF3 - AC nº 2000.61.82.081337-1 - Rel. Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO - julgado em 08.04.2010 - publicado: DJF3 CJI de 15.07.2010 - pág.: 956)

Conforme entendimento pacífico no e. STJ, no tocante à aplicação do prazo prescricional, as execuções fiscais relativas à imposição de multa administrativas regem-se pelas disposições estabelecidas no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e não aquelas constantes no Código Civil. Nesse sentido calha transcrever o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE OU NÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32 ÀS EXECUÇÕES FISCAIS RELATIVAS À MULTA ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO DE ORDEM CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL PARA FUNDAMENTAR A TESE DE MÉRITO. DIVERGÊNCIA INTERPRETATIVA NÃO DEMONSTRADA NA FORMA DO ART. 255 DO RISTJ.

1. O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte quanto à aplicação do prazo prescricional quinquenal do art. 1º do art. 20.910/32 em relação às execuções fiscais de multa administrativa. Tal entendimento foi adotado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, quando do julgamento do REsp n. 1.105.442/RJ.

2. O presente recurso especial não discute a correção do entendimento que adotou o prazo prescricional do art. 1º do Decreto n. 20.910/32 em relação às execuções fiscais de multa administrativa, mas sim a possibilidade de aplicação do referido entendimento somente a partir da manifestação da Primeira Seção desta Corte sobre o tema, cujo marco temporal seria a publicação do acórdão do REsp n. 380.006/RS.

3. Em que pese a ausência de manifestação do Tribunal de origem sobre a questão cerne do presente recurso especial, não merece acolhida a preliminar de violação do art. 535 do CPC. É que, nas razões do recurso especial, o recorrente não indicou qual seria o dispositivo legal sobre o qual o acórdão recorrido não teria se manifestado. É certo que a tese da recorrente não se embasou em dispositivo legal, mas sim em dispositivo constitucional, qual seja, o art. 5º, XXXVI, da CF/88, no que tange ao princípio da irretroatividade e da segurança jurídica. Reiteradamente esta Corte tem se manifestado sobre a impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação ao art. 535 do CPC quando a omissão a que se refere o recorrente é de ordem constitucional.

4. Em relação ao mérito, igualmente não é possível conhecer do recurso especial, haja vista: (i) a ausência de prequestionamento da tese ventilada no recurso; (ii) a vedação da supressão de instância; e (iii) a impossibilidade de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. A divergência jurisprudencial alegada não se presta à abertura da via especial pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição Federal. O acolhimento do recurso especial por divergência interpretativa pressupõe a demonstração cabal, na forma do art. 255 do RISTJ, de que os arestos comparados tenham decidido a mesma questão jurídica com enfoque no mesmo dispositivo legal, dando-lhes, porém, interpretações jurídicas diferentes, o que não ocorreu na hipótese, seja porque não há similitude fática entre os casos comparados, seja porque a tese da recorrente não se embasa em dispositivo legal, mas sim constitucional.

6. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1231532/RJ - Rel. Ministro Mauro Campbell Marques - j. 22.02.2011, DJe 04.03.2011)

Releva notar que o art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente se aplica às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN para as de natureza tributária, este é o entendimento assente no E. Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto a seguir:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80. SUSPENSÃO POR 180 DIAS. NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS. FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/2005. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO: CITAÇÃO. MORATÓRIA. SUSPENSÃO. LEIS MUNICIPAIS. SÚMULA 280/STF.

1. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação dos artigos 174, inciso IV, do CTN, e 40 da Lei n.º 6.830/80 e nas teses a ele vinculadas, uma vez que não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.

2. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.

3. Reafirmando a jurisprudência do STJ sobre a matéria, a Corte Especial, no julgamento da AI no Ag 1.037.765/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, ocorrido em 2.3.2001, acolheu por maioria o incidente para reconhecer a inconstitucionalidade, em relação aos créditos tributários, do § 2º do art. 8º da LEF (que cria

hipótese de interrupção da prescrição), bem como do § 3º do art. 2º da mesma lei (no que se refere à hipótese de suspensão da prescrição), ressaltando que tal reconhecimento da inconstitucionalidade deve ser parcial, sem redução de texto, visto que tais dispositivos preservam sua validade e eficácia em relação a créditos não tributários objeto de execução fiscal (Informativo 465/STJ).

4. Confrontar as Leis Complementares Municipais n.º 225/1999, n.º 229/2000 e n.º 296/2002 com os artigos 151, inciso I, 152, incisos I e II, 153 e 154 do CTN, como pretende o recorrente, não é possível nesta Corte Superior, tendo em vista ser incabível rediscussão de matéria decidida com base em direito local, sendo devida a aplicação, por analogia, do enunciado n.º 280 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Por ofensa a direito local, não cabe recurso extraordinário".

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1192368/MG, 2010/0080711-6, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07/04/2011, DJe 15/04/2011)

Conforme a Súmula 314 do STF "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".

Ainda, a Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40 da Lei 6.830/80, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento "ex officio" da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum".

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Verifica-se, de acordo com os autos, que, entre o arquivamento do feito e a retomada de seu curso, transcorreu mais de seis anos, considerando que no primeiro ano a execução ficou suspensa, o que acarreta o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido são os recentes julgados do C. STJ, com destaque para as seguintes ementas, que dispensam maiores digressões sobre o tema:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 40 DA LEF E DO ART 174 DO CTN EM CONJUNTO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO.

1. Hipótese em que a Fazenda Nacional alega ausência de arquivamento do processo para fins de decretação da prescrição intercorrente.

2. Contudo, in casu, verifica-se que o Tribunal de origem afastou expressamente tal argumento. Vejamos: "Afasto a alegação da apelante, no sentido de que não houve arquivamento do processo com base no art. 40, § 4º, da LEF, mas tão somente a suspensão do feito". (fl. 35) 3. Diante disso, diversamente do que alega a Fazenda Nacional, conclui-se que o ato de arquivamento dos autos ocorreu.

4. Assim, sendo o decurso do prazo superior a cinco anos, antes da prolação da sentença, sem que a Fazenda Nacional tenha demonstrado qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, constata-se a prescrição intercorrente.

5. Ademais, registra-se que o preceito do art. 40 da LEF não tem o condão de tornar imprescritível a dívida fiscal, já que não resiste ao confronto com o art. 174 do CTN.

6. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1123404, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., publicado no DJe em 02/02/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (ART. 20 DA LEI 10.522/2002). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.102.554/MG (DJE DE 8.6.2009), SUBMETIDO AO NOVO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção, na assentada do dia 27 de maio de 2009, ao julgar o REsp 1.102.554/MG (Rel. Min. Castro Meira), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), teve oportunidade de apreciar a questão controversa, referendando o seguinte posicionamento: "Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco

anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional" (DJe de 8.6.2009).

2. Não merece conhecimento a tese relativa à não-fluência do prazo prescricional ante a falta de intimação da exequente acerca do despacho que determinou o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos de execução fiscal. Isso, porque o art. 40 da Lei 6.830, de 22 de setembro de 1980, não contém comando normativo suficiente para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido. Em caso semelhante, o Ministro Teori Albino Zavascki consignou que "esta regra limita-se a exigir a intimação da Fazenda nos casos em que a prescrição intercorrente estiver na iminência de ser decretada pelo juiz, para que a Fazenda exerça o contraditório a respeito da constatada prescrição, e não na hipótese do despacho que ordena o arquivamento, que ocorre após um ano de suspensão da execução sem que seja localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis (§ 2º do mesmo artigo)" (REsp 980.445/PE, 1ª Turma, DJe de 9.6.2008).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1033242/PE, Min. Denise Arruda, v.u., publicado no DJe em 24/08/2009).

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a seis anos sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intime-se a parte apelante.

Deixo de determinar a intimação da parte apelada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011810-94.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.011810-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MECAPLASTIC MECANICA E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : NIVALDO PEREIRA DE GODOY e outro
: HAMILTON GONCALVES
ADVOGADO : HAMILTON GONÇALVES
INTERESSADO

DESPACHO

À vista da informação da Subsecretaria da Quarta Turma (fl. 111) de que o subscritor do substabelecimento de fl. 110, o advogado Hamilton Gonçalves, "não possui procuração nos autos", intime-se o causídico para esclarecer.

[Tab]

Publique-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001735-35.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.001735-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : NILTON MARQUES RIBEIRO
ADVOGADO : JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : CRISTIANE BACHA CANZIAN CASAGRANDE e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl. 3.697: Certifique-se o trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 3.691/3.695 v.

Após, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000651-52.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000651-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : AGROPECUARIA FAZENDA CASTELO DE SAO MIGUEL LTDA e outro
: FABIO ZUCCHI RODAS
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

DESPACHO

Fls. 497: Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002824-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002824-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : AZF COML/ LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

APELADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Dê-se vista à apelante acerca da manifestação e documentos acostados pela União, às fls. 533/535.

Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010126-79.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010126-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : AIRES FERNANDINO BARRETO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a apelante a regularizar a representação processual do causídico subscritor da petição de fls. 514 e seguintes.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004112-55.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.004112-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : GREGUI S POINT ADMINISTRADORA E PROMOTORA DE EVENTOS LTDA
ADVOGADO : VICENTE DE PAULO BAPTISTA DE CARVALHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Dê-se vista a parte embargada, a fim de que apresente as suas contrarrazões aos embargos infringentes de fls. 247/253, nos termos do art. 531 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031239-22.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031239-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : USINA SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 04.00.00006-2 1 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que apresente cópia dos comprovantes de pagamento efetivado das parcelas referente ao parcelamento.

São Paulo, 07 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041332-44.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041332-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RUBENS PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EDILSON ANTONIO MANDUCA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG. : 07.00.00017-1 1 Vr BARIRI/SP

DESPACHO

Providencie o agravante o recolhimento das custas processuais e porte de remessa e retorno dos autos na forma da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007.

Publique-se,

São Paulo, 13 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004283-02.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004283-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Relatora Suzana Camargo
APELANTE : MARCELO DE JESUS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE ASSIS SANTOS e outro
APELADO : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN
ADVOGADO : ANA PAULA CHIOVITTI

DESPACHO

À vista da informação de fls. 149, manifeste-se a recorrida, no prazo de 5 (cinco) dias. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015749-90.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015749-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : DOUGLAS DE SOUZA GOMES
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA

DESPACHO

- Petição de fls. 536/546:

Manifeste-se o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo-CREF4SP, em 15 (quinze) dias.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016585-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016585-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 736/2255

APELADO : GISELE APARECIDA DE ALMEIDA BONINI
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

DESPACHO

- Petição de fls. 477/487:
Manifeste-se o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo-CREF4SP, em 15 (quinze) dias.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017427-43.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES
APELADO : DEBORA DE SOUZA MACHADO
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

DESPACHO

- Petição de fls. 476/486:
Manifeste-se o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo-CREF4SP, em 15 (quinze) dias.
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017559-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES
APELADO : RAMON FRANCO DE MORAES BENTO
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro

DESPACHO

- Petição de fls. 486/496:
Manifeste-se o Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo-CREF4SP, em 15 (quinze) dias.
Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018117-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018117-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RAJI INVEST FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : JEFFERSON MORAIS DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : LUCIANO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00181177220084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de ser declarada a inexistência de relação jurídica que obrigue a autoria a possuir registro perante o Conselho Regional de Administração, em virtude de sua atividade básica não estar relacionada com o campo profissional do administrador. Valor da causa: R\$ 6.765,00.

Sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, para o fim de obrigar a autoria a se submeter às exigências de registro no referido conselho.

Passo a decidir.

A Lei nº 6.839/80 dispõe, em seu Art. 1º, sobre a obrigatoriedade de registro de empresas, bem como, dos profissionais delas encarregados, legalmente habilitados, perante as entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Do dispositivo acima mencionado, depreende-se que o critério legal para a obrigatoriedade de registro junto aos conselhos profissionais é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. As Leis n.º 4.769/65 nos artigos 2º, 3º e 15 e n.º 9.430/96 no artigo 58, dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração.

Pelos documentos juntados aos autos, verifica-se que a autoria possui como objeto social "a prestação contínua de serviços de avaliação das empresas clientes, seus devedores e de seus fornecedores, de acompanhamento de suas contas a receber e a pagar bem como de fomento a seu processo produtivo e/ou mercadológico, conjugadamente ou não com a compra, à vista, total ou parcial de direitos creditórios, assim definidos na Resolução n. 2.907, de 29 de novembro de 2001, do Conselho Monetário Nacional, bem como as Instruções Normativas CVM nº 356, de 17.12.2001, e nº 393, de 22.07.2003. "

Depreende-se estar obrigada a autoria ao registro, porquanto suas atividades se coadunam com as fiscalizadas pelo Conselho Regional de Administração constantes da legislação citada.

Nesse sentido segue o posicionamento jurisprudencial:

""ADMINISTRATIVO. EMPRESA DE FACTORING. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. ATIVIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. As empresas que se dedicam à atividade de factoring estão sujeitas a registro no Conselho Regional de Administração. Precedentes: REsp 1013310/RJ, Min. Rel. Herman Benjamin, DJe 24/03/2009 e REsp 497.882/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU 24.05.07.

2. A alegação da empresa recorrente de que não tem como atividade principal nenhuma das arroladas na Lei nº 4.769/65 não pode ser analisada nesta instância por demandar reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

3. Agravo regimental não provido".

(AGA 1.252.692, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 26/3/2010)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. FACTORING. ATIVIDADE SUJEITA A

REGISTRO.

1. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que as empresas que têm como

objeto a exploração do factoring estão sujeitas à inscrição no respectivo Conselho Regional de Administração. 2. Recurso Especial provido". (RESP 1.013.310, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/3/2009)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação. Publique-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008616-76.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008616-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SOCIEDADE FARMACEUTICA RIO PRETO LTDA -EPP
ADVOGADO : THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI EAGERS e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

DECISÃO

Às fls. 199/200 o MM. Juízo da Execução informa que proferiu sentença declarando extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC.

D E C I D O.

O nosso sistema processual admite a discussão judicial da dívida ativa através da ação de embargos à execução (artigo 16 da Lei nº 6.830/80), ou ainda, através das ações de que trata o artigo 38 da mesma Lei nº 6.830/80: ação de mandado de segurança, ação de repetição de indébito e ação anulatória de débito fiscal (caso o crédito fiscal esteja constituído), esta última que doutrinariamente também pode ser admitida como ação declaratória negativa de débito fiscal, no caso do crédito fiscal não estar constituído.

Desta forma, como a executada, ora embargante, efetuou o pagamento do débito, conforme sentença proferida na execução fiscal nº 0009426-85.2007.403.6106 (fls. 200), demonstrada está a razão pela qual o processo deve ser extinto, ante a perda superveniente do interesse de agir.

Entendo que o valor dos honorários deve ser apto a remunerar o trabalho do advogado, atentando-se para o grau de zelo do trabalho desenvolvido.

Na condenação em honorários advocatícios consideram-se dois princípios: o (princípio) da sucumbência, pelo qual a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte em cujo favor se efetiva; e o (princípio) da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à propositura ou à instauração de ação judicial ou incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes.

No que tange aos honorários, no caso, deve-se observar o disposto no art. 20, § 4º, do CPC, *in verbis*:

"Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

Na dicção deste dispositivo, os honorários podem ser arbitrados em um valor fixo ou em um percentual qualquer, consoante a apreciação equitativa do juiz e observados os critérios estabelecidos na lei processual.

Não se vislumbra, pois, nestes autos qualquer acontecimento extraordinário revestido de complexidade, de tal forma que, embora não se deva depreciar o trabalho dispendido pelo advogado, justifique a fixação da verba honorária em valor excessivo.

Demonstrando o profissional eficiência em seu mister, é imperativo reconhecer a sua atuação e remuneração condigna com o trabalho desenvolvido, porém, obedecendo-se os critérios legais.

Por outro lado, via de regra, orienta-se esta Egrégia Turma em fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa, majorando-os ou reduzindo-os, excepcionalmente, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTARIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. I - Os honorários advocatícios, nas ações em que não houver condenação, devem ser fixados à luz do § 4º do art. 20 do CPC. II - Pautando-se sob os critérios da natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, nos termos da alínea c, do §3º, artigo 20, do CPC, a demonstração da ocorrência de prescrição da pretensão executiva não apresenta grau elevado a ensejar a majoração da condenação em honorários. III - honorários mantidos em R\$ 500,00. IV - Apelação improvida."

(AC nº 2005.61.00.900759-2 - Rel. Desemb. Fed. FÁBIO PRIETO - DJF3 de 31.03.2009)

"TRIBUTÁRIO. RAZÕES DIVORCIADAS DA MATÉRIA VERSADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DO FINSOCIAL COM A COFINS. LEI N.º 8.383/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade recursal, a apelação cujas razões se apresentam dissociadas do pedido constante da exordial. II- O Plenário deste E. Tribunal, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade da 2.ª parte do art. 9.º da Lei n.º 7.689/88, bem como das leis posteriores que majoraram as alíquotas do Finsocial (Arg. Inc. na AMS n.º 38.950 - Reg. n.º 90.03.42053-0). III- O Finsocial é devido à alíquota de 0,5% (meio por cento), consoante dispõe o §1.º, do art. 1.º, do Decreto-Lei n.º 1.940/82 até a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 70/91. IV- Aplicação direta do art. 66, da Lei n.º 8.383/91, sem as restrições impostas pelas normas infralegais. V- A teor do que reza o art. 66 da Lei n.º 8.383/91 é possível a compensação dos créditos tributários, desde que as exações sejam da mesma espécie. VI- A identidade de regramento e destinação existente entre o Finsocial e a Cofins faz com que sejam considerados contribuições da mesma espécie. VII- A correção monetária deve incidir a partir do indevido recolhimento, nos termos da Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça. VIII- A correção monetária - que não se confunde com sanção punitiva - não gera acréscimo ao valor original do débito, constituindo-se, apenas, num justo meio pelo qual compensa-se o credor pela perda do poder de compra da moeda. Cuida-se, com efeito, de um mecanismo destinado a atualizar o conteúdo da obrigação pecuniária a fim de que as unidades monetárias, expressas numa determinada quantidade, no momento original da formação do vínculo obrigacional, sejam alteradas para mais, após certo lapso de tempo, até se equívalerem ao valor original dessa mesma obrigação. IX- Os juros devem incidir nos termos dos arts. 161 §1º, c.c. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. X- honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa consoante entendimento desta E. Turma. XI- Apelação parcialmente conhecida e improvida. Remessa Oficial parcialmente provida."

(AC nº 96.03.071294-9 - Rel. Desemb. Fed. NEWTON DE LUCCA - DJF3 de 21.10.2008)

Observados, portanto, os parâmetros objetivos elencados no art. 20, §§ 3.º e 4.º, do Código de Processo Civil, e a jurisprudência desta Turma, fixa-se a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Ante o exposto, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não conheço da apelação.

Intimem-se.

Após, remeta-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004632-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004632-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : MARIA VITORIA SILVEIRA CRISTIANO MONIZ DE BRITO e outros
: NELSON GARCIA MARTINS
: NILTO FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BERNARDINO JOSE DE QUEIROZ CATTONY
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.00255-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Maria Vitória Silveira Cristiano Moniz de Brito e outros** contra o seguinte despacho em sede de execução de sentença: "Fls.144/145: Nada a deferir haja vista a sentença proferida nos autos dos embargos à execução nº 200461000240352."

Sustenta o agravante, em síntese, que se impõe sua reforma, uma vez que seus advogados não foram intimados para a juntada da documentação necessária para a realização de cálculos, o que gerou a perda do prazo e a extinção do feito.

A parte contrária apresentou contraminuta às fls. 43/60.

É o relatório.

Decido.

Pretendem os recorrentes a reforma do despacho transcrito, ao argumento de que seus advogados não foram intimados para tal ato, o que causou a perda do prazo para as providências cabíveis e conseqüente extinção da demanda.

Dispõe o artigo 504 do Código de Processo Civil:

"Dos despachos não cabe recurso."

Verifica-se dos autos que os agravantes, após a prolação da sentença nos embargos à execução (fls. 29/30) opostos pelo Banco Central, que julgou extinta a execução, pleitearam prazo para a juntada de documentos, a fim de possibilitar o cálculo dos valores devidos pelo agravado, ao argumento de ausência de intimação de todos seus patronos.

Evidencia-se, todavia, que o despacho agravado é desprovido de conteúdo decisório, do qual não se admite recurso, de modo que inepto o inconformismo apresentado. No caso, a decisão passível de impugnação, por meio de apelação, seria a sentença de fls.29/30, que julgou os embargos à execução em desfavor dos recorrentes e lhes causou provável gravame. Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial dominante, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM FACE DE DESPACHO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. INADMISSIBILIDADE. ART. 504 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Nos termos do artigo 504 do CPC, não cabe recurso contra despacho de mero expediente.

- Agravo não conhecido.

(STJ - AgRg no Ag 1340280 / RS2010/0150950-0, Relator(a) Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 28/06/2011, DJe 01/08/2011)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 197 DA LEP. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não estão sujeitos a recurso os despachos de mero expediente ou ordinatórios, destinados apenas a impulsionar o processo, ou seja, sem qualquer conteúdo decisório

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no Ag 950731 / RS,2007/0203909-0, Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 16/03/2010, DJe 05/04/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO DE JUIZ DE 1º GRAU. IRRECORRIBILIDADE DE DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. No sistema processual vigente, os despachos de mero expediente são irrecorríveis (CPC, art. 504).

Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg no REsp 1009082 / MG, 2007/0278191-0, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 24/06/2008, DJe 04/08/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. ARTIGOS 162 § 3º E 504 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

IRRECORRIBILIDADE. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. Os despachos de mero expediente, por não possuírem conteúdo decisório, são irrecorríveis. Artigos 162 § 3º e 504 do Código de Processo Civil. 2. Agravo de instrumento que não se conhece.

(TRF 3ª Região, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, Fonte DJF3 CJI DATA:22/03/2010, PÁGINA: 590)

Ademais, os recorrentes deixaram de comprovar suas alegações por meio de peça essencial que demonstre que a intimação para as providências cabíveis não se deu em nome de seus advogados. Consta-se a deficiência na formação do instrumento, porquanto o inconformismo não veio acompanhado da informação necessária ao deslinde da causa. Nesse sentido é o entendimento do STJ, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO A RECURSO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO. APLICABILIDADE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias à correta apreciação da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC, uma vez que a ausência de qualquer delas obsta o seu conhecimento.

2. O agravante, ao formar o agravo, deixou de anexar a cópia da sentença extintiva da execução fiscal, peça considerada pelo Tribunal de origem como essencial ao conhecimento do pedido.

3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no AREsp 17897 / SP, 2011/0072629-5, Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 25/10/2011, DJe 28/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 284/STF. RECURSO NÃO CONHECIDO NA ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. FORMAÇÃO DO AGRAVO. PEÇAS NECESSÁRIAS. AUSÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. ANÁLISE DA PEÇA ESSENCIAL. ÓBICE DO ENUNCIADO 7/STJ.

1. Não prospera o agravo regimental quando veicula argumento absolutamente dissociado do fundamento que amparou a decisão agravada, incidindo na espécie o enunciado n.º 284 da Súmula do STF.

2. Não há falar em omissão da Corte de origem no exame do mérito da controvérsia quando o acórdão recorrido não conheceu do agravo de instrumento por ausência de documentos indispensáveis para a análise do pedido.

3. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é inadmissível converter o julgamento em diligência, a fim de regularizar o agravo deficientemente instruído. Precedentes.

4. A análise acerca da essencialidade do documento que deixa de constar do instrumento é realizada pelo Tribunal a quo, de maneira que o reexame de tal prova esbarra no óbice do Enunciado 7/STJ.

5. Agravo regimental conhecido em parte e improvido.

(STJ - AgRg no Ag 1243157 / SP, 2009/0202789-1, Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 18/10/2011, DJe 17/11/2011)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que o inconformismo do agravante encontra-se em confronto com a jurisprudência dominante dos tribunais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006954-61.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006954-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : MARC PAUL FRANS VAN RIEL
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00069546120094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Petição de fl. 72:

Defiro o pedido de vista, por 10 (dez) dias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001257-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001257-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INDUSTRIAS NARDINI S/A
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 99.00.00252-4 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório e por não vislumbrar hipótese de perecimento de direito até a apresentação da defesa, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Após, retornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007364-52.2010.4.03.0000/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : CONFEDERACAO DAS COOPERATIVAS DE REFORMA AGRARIA DO
BRASIL CONCRAB
ADVOGADO : BERNARDINO CAMILO DA SILVA e outro
AGRAVADO : FERNANDO JOSE PAES DE BARROS GONCALVES
ADVOGADO : FERNANDO JOSE P DE BARROS GONCALVES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ASSOCIACAO NACIONAL DE COOPERACAO AGRICOLA ANCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00043998020094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

1. Fls. 525/531. Trata-se de pedido de reconsideração da decisão de fl. 523 que indeferiu pedido de gratuidade de justiça.

Cabível a concessão dos benefícios da justiça gratuita às pessoas jurídicas sem fins lucrativos, que gozam da presunção *juris tantum* de não possuir condições financeiras de arcar com as despesas do processo. Nesse sentido, confira-se:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SINDICATO. COMPROVAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESCINDIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que as pessoas jurídicas sem fins lucrativos (entidades filantrópicas, de assistência social e sindicatos) gozam de presunção juris tantum de miserabilidade, razão pela qual, para a concessão do benefício da gratuidade de justiça, é prescindível a comprovação de sua condição.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRESP 1103391200802503487 - Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA - DJE 10/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE "MISERABILIDADE JURÍDICA".

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (EREsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003).

2. (...) omissis.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGA 1183557 - 200900797973 - Rel. Min. LUIZ FUX - DJE 30/04/2010)

Isso posto, **reconsidero a decisão de fl. 523**, a fim de deferir os benefícios da justiça gratuita à agravante e passo à análise do recurso.

2. Agravo de instrumento interposto pela CONFEDERAÇÃO DAS COOPERATIVAS DE REFORMA AGRÁRIA DO BRASIL - CONCRAB contra decisão que, em sede de ação popular, deferiu a medida liminar para determinar que a União suspenda qualquer repasse de verbas às rés ANCA e CONCRAB.

Sustenta-se, em síntese, que os relatórios apresentados pela CPMI da Terra são genéricos e foram realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa. Aduz-se, ainda, a inexistência de ilegalidade na atuação da

agravante. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão recorrida.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não verifico a presença do *fumus boni iuris* hábil a fundamentar a concessão da providência pleiteada. Como bem ressaltou o magistrado, a auditoria realizada pelo Tribunal de Contas da União apontou diversas irregularidades e inconsistências nos convênios realizados pela agravante, a qual recebe verbas federais para a consecução de suas finalidades. Tais anormalidades justificam a intervenção judicial a fim de fazer cessar eventual prática lesiva aos cofres públicos.

Acrescente-se que a relevância e a complexidade da matéria impõem a observância da ampla defesa e do contraditório.

Diante do exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Publique-se. Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do CPC.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 14 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007455-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007455-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
AGRAVADO : DROGARIA IARAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG. : 06.00.00078-7 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação.

Intime-se a agravada, na pessoa dos representantes legais mencionados, nos endereços constantes às fls. 55, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011632-52.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : CECÍLIA CARREIRO PECORA (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA CECÍLIA PECORA
ADVOGADO : FERNANDO RODRIGUES HORTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00274418620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra a r. decisão de fls. 173 que rejeitou o mesmo recurso interposto, na ocasião.

A parte embargante sustenta que o *decisum* é omissivo no tocante à questão relativa à manutenção ou não dos honorários de sucumbência para a fase de cumprimento de sentença (art. 20, par. 4º, CPC).

É uma síntese do necessário. Decido.

Os embargos de declaração não comportam provimento.

Conforme já restou assinalado nos autos, a contagem do prazo, para a incidência da multa prevista no artigo 475-J, do Código de Processo Civil, tem início com a intimação do devedor, na pessoa de seu advogado, para efetuar o pagamento.

De outro lado, incabível a fixação de honorários advocatícios para a fase de cumprimento de sentença, uma vez que não decorrido o prazo para a satisfação voluntária da dívida.

Nesse sentido, confira-se :

"PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEI N. 11.232/2005. PAGAMENTO VOLUNTÁRIO NO PRAZO DO ART. 475-J DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença. O fato de se ter alterada a natureza da execução de sentença, que passou a ser mera fase complementar do processo em que o provimento é assegurado, não traz nenhuma modificação quanto aos honorários advocatícios.

2. Embora os honorários advocatícios possam ser fixados para a fase de cumprimento de sentença, a sua exigibilidade só é possível se o devedor não efetuar o pagamento ou o depósito no montante da condenação no prazo de 15 dias previsto no art. 475-J do CPC, antes da prática de atos executórios. Precedentes.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, a quem é dada a análise dos documentos dos autos, deixou claro que a devedora depositou em Juízo, no prazo para o cumprimento voluntário, o valor pleiteado pelo Condomínio-exequente.

4. Modificar o entendimento proferido pela Corte de origem, e reconhecer, como pretende o agravante, que o recorrido não efetuou o pagamento voluntário da condenação, demandaria reexame de provas, o que encontra óbice no enunciado 7 da Súmula do STJ.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1153180/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJe 11/11/2010).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013027-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013027-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DICKSON REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : VANDERLEI LUIS WILDNER e outro
AGRAVADO : HUGO ALFREDO KOBEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257976120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo.

Intimem-se os agravados, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013382-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013382-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SKINA SERVICOS GERAIS LTDA e outro
: CASAFORTE ITAPEVA LTDA -ME
ADVOGADO : REBECA ANDRADE DE MACEDO e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SONIA REGINA GARCIA FIGUEIREDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023231020104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos da ação mandamental **indeferiu** o pleito liminar objetivando a imediata suspensão dos procedimentos licitatórios em andamento, representado pelas

Concorrências nº 0003915/2009 e 0003922/2009, bem como das demais relacionadas aos autos, ou alternativamente seja suspensa a adjudicação de seus objetos.

Indeferido o pleiteado efeito suspensivo neste Agravo de Instrumento.

Todavia, neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, o feito em que exarada a decisão agravada - 0002323-10.2010.4.03.6110 - foi sentenciado, tornando esvaído de objeto o recurso em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Dessa forma, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, em face da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe seguimento**.

Prejudicado o Agravo Regimental de fls. 1798/1811.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017529-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017529-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : ANTONIO HENRIQUE BALBINO PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : BANCO BRADESCO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00040026920104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Agrava ANTÔNIO HENRIQUE BALBINO PEREIRA, do R. despacho singular que, em sede de ação ordinária, de ofício, determinou a exclusão do BANCO BRADESCO S/A do polo passivo e declinou da competência para processar o feito com a remessa dos autos ao Juízo da Subseção Judiciária de São Paulo/SP. Sustenta a agravante, em síntese, que o BANCO BRADESCO S/A é parte legítima para figurar no polo passivo porque o contrato de abertura de conta corrente que originou a aplicação do dinheiro depositado nos fundos ao portador foi celebrado entre a agravante e a instituição financeira privada. Aduz, ainda, que as ações ajuizadas em face da União e suas Autarquias podem ser ajuizadas no foro do domicílio do autor, afigurando-se incabível o reconhecimento de incompetência relativa de ofício. Pede, de plano a concessão do efeito suspensivo.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a parcial concessão da providência requerida.

Pacífico o entendimento jurisprudencial sedimentado via da Súmula n.º 33 do E. STJ: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

E, mais:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, EX OFFÍCIO, PELO MAGISTRADO. SÚMULA N. 33 DO STJ. PRECEDENTES.

1. O acórdão recorrido, ao reconhecer a possibilidade de declinação pelo magistrado, ex officio, de incompetência relativa - eis que a execução fiscal foi ajuizada fora do domicílio do devedor - acabou por contrariar a orientação desta Corte sobre o tema. É que, nos termos da Súmula n. 33/STJ, "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. Nesse sentido: REsp 1.115.634/RS, DJe 19/08/2009; REsp n. 1.130.087/RS, DJe 31/08/2009.

3. Recurso especial provido".

(STJ; RESP 201001485976; 2ª Turma; Min. Rel. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE DATA:05/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989 42,72% E ABRIL DE 1990 44,80%. CABIMENTO. - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CEF. - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. - TRANSAÇÃO, ART. 4º DA L.C. 110/2.001 - HOMOLOGAÇÃO. MULTA - ARTIGO 53 DECRETO 99.684/90 - DESCABIMENTO. - JUROS MORATÓRIOS - CABIMENTO INDEPENDENTE DE TER HAVIDO MOVIMENTAÇÃO NA CONTA VINCULADA.

1.

5 - Afastado o reconhecimento de incompetência do Juízo da Subseção de São Paulo pela r. sentença, relativamente a determinados autores litisconsortes domiciliados em comarcas abrangidas por subseções judiciárias do interior do Estado, tratando-se de competência territorial, na espécie, sendo, portanto, relativa, devendo a questão ser argüida através de veículo próprio, ou seja, através de exceção de incompetência.

Precedentes desta E. Corte.(AG 64740, Rel. Des. André Nabarrete, 5ª Turma, DJU 01.07.2003). 6 - Homologado acordo com respaldo no art. 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001 que possibilitou a transação entre as partes no recebimento dos valores relativos ao FGTS. A multa pleiteada com fulcro no artigo 53 do Decreto 99.684/90 é indevida, vez que se trata de penalidade aplicável aos bancos depositários por descumprimento ou inobservância das obrigações que lhes competem como agentes arrecadadores. 7 - Os juros de mora são cabíveis, independentemente de levantamento ou disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão, incidindo a partir da citação (AgRg no REsp 635051/CE; REsp 824266/SP; Resps ns. 245.896/RS e 146.039/PE.

(TRF3; Proc. AC 98030878778; Rel. DES. FED. PEIXOTO JUNIOR; 5ª TURMA; DJF3 CJI:19/03/2010).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INFORMAÇÕES SUCINTAS. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO.

1. Preliminarmente, alega a apelante ser a Justiça Federal da Capital do Estado de São Paulo incompetente para apreciar a presente demanda. Não assiste razão ao impetrante, uma vez que, a competência entre as subseções judiciárias da justiça federal é relativa e, portanto, eventual incompetência só pode ser argüida por meio de exceção, em incidente próprio. Precedente desta Corte.

2. O auto de infração lavrado perante à instituição autora é nulo de pleno direito. Embora tenha havido notificação da autuada para apresentar defesa, observo que o exíguo conteúdo do termo do auto de infração acarreta, por sua falta de fundamentação, cerceamento de defesa da parte autora.

3. Deve-se atentar aos princípios que norteiam o ato administrativo, principalmente o da motivação. No caso em tela, a informação trazida pelo auto de infração, por si só, não permite à autora a apresentação de ampla defesa de seu direito.

4. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial improvidas".

(TRF3; Proc. 96030927910; Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA; JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D; DJF3 CJI DATA:22/11/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE OFÍCIO.

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

II - Nos termos do Enunciado da Súmula n. 33, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.

III - Tratando-se de diversas Subseções Judiciárias, o critério de fixação da competência é territorial, não podendo ser declinada de ofício, de modo que deve ser mantida a decisão monocrática proferida nesse sentido.

IV - Precedentes desta Corte.

V - Agravo legal improvido".

(TRF3; AI 200003000299040; Rel. DES. FED. REGINA COSTA; 6ª Turma; DJF3 CJI DATA:10/08/2010).

Quanto à legada legitimidade da instituição financeira privada a matéria já se encontra sedimentada em sentido contrário a pretensão da agravante. Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. PLANO COLLOR I. PRIMEIRA QUINZENA DE MARÇO DE 1990. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. SEGUNDA QUINZENA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I- O Banco Central do Brasil é responsável no tocante à correção dos saldos de poupança apenas a partir da entrada em vigor do bloqueio dos cruzados novos (2ª quinzena do mês de março de 1990), por ser a instituição responsável pelo bloqueio dos ativos financeiros e gestor da política econômica que implantou o chamado "Plano Brasil Novo", já que a Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, transferiu-lhe os saldos financeiros em cruzados novos não convertidos em cruzeiros.

II- Em relação ao pedido de aplicação do IPC sobre os saldos das contas de poupança com data base até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), afasto a legitimidade passiva do Banco Central do Brasil, tendo em vista a jurisprudência pacífica desta Corte e dos Tribunais Superiores no sentido de ser o banco depositário responsável pelo seu pagamento. Precedentes da Sexta Turma.

III- Com relação ao pleito de incidência de correção monetária sobre as contas cuja abertura ou ciclo mensal tenham iniciado até 15 de março de 1990 (primeira quinzena), ausente o interesse de agir das Autoras, pois, conforme Comunicado do BACEN n. 2067/1990, o IPC, como índice aplicável no percentual de 84,32%, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

IV- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.00.035813-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DE 15/9/2009).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO. EMBARGOS INFRINGENTES. PLANO COLLOR. ATIVOS FINANCEIROS. REPOSIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. BACEN E BANCO DEPOSITÁRIO PRIVADO. IPC DE MARÇO/90 E SEQUENTES. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

Conforme jurisprudência consolidada, o BACEN é parte legítima para, em caráter exclusivo, responder pela reposição, em ativos financeiros bloqueados, do IPC de março/90 (contas com data-base na segunda quinzena) e períodos subsequentes: reforma do acórdão que, por maioria, modificou a sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito. Relativamente ao IPC de março/90 (contas com data-base na primeira quinzena), é outra, porém, a orientação firmada, não sendo parte legítima o BACEN, mas o banco depositário, diante do qual caberia o julgamento do mérito, se estivesse ele sujeito à competência da Justiça Federal. Caso em que, no entanto, remanesce no pólo passivo instituição de direito privado sujeita à jurisdição estadual, prejudicando a conclusão do acórdão quanto ao julgamento de mérito. Sendo indevida a cumulação de pedidos, quanto um deles é dirigido contra ente sujeito à competência diversa (artigo 292, § 1º, II, CPC), a extinção do processo, sem resolução do mérito, deve ser confirmada, embora por fundamento diverso (artigo 267, IV, CPC). Reformado o acórdão, quanto à situação do banco depositário, com a prevalência da conclusão do voto vencido, cabe devolver à Turma o julgamento da apelação dos autores, no que impugnada a decretação da improcedência do pedido em face do BACEN, pois sobre a matéria apenas pronunciou-se o voto vencido, sem que os demais o fizessem, fortes no pressuposto, ora superado, de necessidade de exame conjunto do mérito diante da autarquia federal e do banco depositário. Embargos infringentes parcialmente acolhidos."

(TRF 3ª Região, EI 98.03.092794-9, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, data 16/10/2008).

IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

V - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527 V do CPC.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019366-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019366-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : FILIPE DE FIGUEIREDO FREITAS e outros
: ZAIRA DA CONCEICAO GOMES DE FIGUEIREDO
: ELIZABETH GOMES DE FIGUEIREDO FREITAS
ADVOGADO : WILTON ROVERI e outro
PARTE RE' : BANCO REAL S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO NICOLETTI CAMILLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123085819954036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL, contra decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu pedido de revogação do benefício da justiça gratuita (fl. 127).

Sustenta-se, em síntese, que, após a realização de pesquisas, verificou-se que a condição econômica dos agravados não condiz com o benefício que lhe foi concedido, eis que além de imóveis, possuem vários veículos, inclusive alguns carros de luxo novos. Aduz, ainda, que na hipótese de ser mantido o benefício, seus efeitos não poderão ser retroativos. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Assiste parcial razão ao recorrente. Segundo dispõe o artigo 7º da Lei nº 1.060/50:

Art. 7º. A parte contrária poderá, em qualquer fase da lide, requerer a revogação dos benefícios de assistência, desde que prove a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

Parágrafo único. Tal requerimento não suspenderá o curso da ação e se processará pela forma estabelecida no final do artigo 6º. desta Lei.

De acordo com o disposto na norma transcrita, o pedido de revogação dos benefícios da justiça gratuita concedidos aos agravados efetuado com fundamento em novos elementos probatórios acostados aos autos deve ser apreciado pelo juízo de primeiro grau em qualquer fase da lide. Na espécie, o fato de a justiça gratuita ter sido deferida em sede de agravo de instrumento não altera a determinação legal face à notícia de alteração da situação econômica da parte beneficiada. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI Nº 1.060/50, ARTS. 4º E 7º.

1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.

2. Recurso conhecido e provido.

(REsp 200390/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 24/10/2000, DJ 04/12/2000, p. 85)

RESP - PROCESSUAL CIVIL - ASSISTENCIA JUDICIARIA - REVOGAÇÃO - A CONSTITUIÇÃO DA REPUBLICA RECEPCIONOU O INSTITUTO DA ASSISTENCIA JUDICIARIA. NÃO FARIA SENTIDO, GARANTIR O ACESSO AO JUDICIARIO E O ESTADO NÃO ENSEJAR OPORTUNIDADE A QUEM NÃO DISPONHA DE RECURSOS PARA ENFRENTAR AS CUSTAS E DESPESAS JUDICIAIS. BASTA O INTERESSADO REQUERE-LA. DISPENSA-SE PRODUÇÃO DE PROVA. TODAVIA, DEVERA SER REVOGADO O BENEFICIO, CASO OCORRA MUDANÇA NA FORTUNA DO BENEFICIARIO. A PROFISSÃO GERA VARIOS INDICIOS: MORALIDADE, EFICIENCIA, CULTURA, POSIÇÃO SOCIAL, SITUAÇÃO ECONOMICA. O MEDICO EXERCE ATIVIDADE QUE, GERALMENTE, CONFERE STATUS SOCIAL E

SITUAÇÃO ECONOMICA QUE O COLOCA, COMO REGRA, NA CHAMADA CLASSE MEDIA. PRESUME-SE NÃO SER CARENTE, NOS TERMOS DA LEI 1.060/1950. NÃO COMETE ILEGALIDADE O JUIZ QUE, AO TER NOTICIA DO FATO, DETERMINA REALIZAR PROVA DA NECESSIDADE.

(REsp 61809/DF, Rel. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, SEXTA TURMA, julgado em 19/12/1995, DJ 25/11/1996, p. 46228)

Confira-se também:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. POSSIBILIDADE.

1. No caso em apreço, a cópia da declaração de Imposto de Renda - Ano - Calendário 2007, comprova que o agravante possui capacidade econômica para arcar com as custas e despesas processuais, razão pela qual deve ser mantida a r. decisão agravada, que revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(AI - 419074/SP - DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, Data julgamento 01/12/2011)

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DO ATO. EFEITOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO. 1. Questionamento da desaposentação. Análise não restrita à renúncia por seu titular. Ato administrativo que formaliza aposentadoria é regido por normas de direito público, sob rigorosa previsão da lei, não pela vontade das partes. Não há autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que formaliza a concessão da aposentadoria. 2.

Revoga-se os benefícios da justiça gratuita quando ficar comprovado nos autos o desaparecimento dos requisitos essenciais a sua concessão, nos termos do artigo 7.º da Lei n 1.060/50. 3. Apelação da parte autora desprovida.

(AC - 164570/SP, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 9ª Turma, Data do Julgamento 15/08/2011)

APELAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REQUISITOS. LEI 1.060/50. REVOGAÇÃO. 1- A Lei 1.060/50, art. 2º, define o que se há de entender por necessitado: Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. 2- Em princípio, a concessão do benefício depende de simples afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, sem que isso importe em prejuízo ao seu próprio sustento ou de sua família (Lei 1.060/50, art. 4º, caput). Tal afirmação gera mera presunção relativa de veracidade, a qual pode ser infirmada por prova em contrário (cf STJ, 5ª Turma, REsp 200.390/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 04/12/2000) 3- Em sua impugnação, a União logrou êxito em demonstrar que o apelante não faz jus ao benefício previsto na Lei 1.060/50, pois consta destes autos a prova da propriedade de dois veículos automotores, bem como de vencimentos líquidos de R\$ 6.484,77, suficiente para descaracterizá-lo como pobre na acepção jurídica do termo. 4- Apelação à qual se nega provimento.

(AC - 1349224/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, 6ª Turma, Data do julgamento: 30/09/2010)

Ressalte-se que, conquanto o benefício da gratuidade possa ser reanalisado conforme previsto pela Lei nº 1060/50, afigura-se necessária a manifestação da parte contrária em obediência ao contraditório.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso**, a fim de que, após a oitiva da parte contrária acerca do pleito, o juízo *a quo* aprecie o pedido do agravante de revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos aos agravados.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento aos autos originários.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030363-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030363-2/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 752/2255

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGARIA ANDREINA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00490228620004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da ação.

Intime-se a agravada, na pessoa dos representantes legais mencionados, nos endereços constantes às fls. 78, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037518-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037518-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RICARDO UENDELL DA SILVA e outro
AGRAVADO : MINUTTI E MINUTTI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00004072020054036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de ação monitória, indeferiu o pedido de desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001420-05.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001420-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : GIOVANNI TORELLO
ADVOGADO : JOAO MARQUES DA CUNHA e outro

APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : GISELLE CROSARA LETTIERI GRACINDO e outro
No. ORIG. : 00014200520104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário movida por GIOVANNI TORELLO, pleiteando a declaração de nulidade dos processos administrativos nº 4.860-220/02-CRM/SP e 3140-109/2007-CFM, que lhe aplicou pena de cassação do exercício profissional de médico.

Às fls. 1221/1222 foi deferida a antecipação de tutela recursal para suspender a aplicação da pena de cassação do exercício profissional do autor até ulterior decisão do juízo.

A apelada, CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA - CFM, interpôs recurso de agravo de instrumento de fls. 1373/1394, ao qual o eminente Desembargador Federal Fábio Prieto determinou a conversão em retido, consoante decisão de fls. 1420/1424. O CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DE SÃO PAULO - CREMESP também interpôs recurso de agravo de instrumento, que foi convertido em retido, nos termos da decisão de fls. 1426/1430. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido do autor, afastando a prescrição da pretensão punitiva disciplinar dos apelados, bem como afastando a alegação de nulidade tendo em vista a alteração e agravamento da pena imposta no julgamento administrativo de primeiro grau e, por fim, que as decisões administrativas não estão eivadas de mácula ou vício a ensejar a revisão pelo Poder Judiciário, conforme fls. 1437/1441.

O autor interpôs recurso de apelação de fls. 1445/1486, onde pleiteia a reforma da r. sentença recorrida sob argumento da prescrição da pretensão punitiva disciplinar, da nulidade do processo administrativo disciplinar devido a provas indevidamente produzidas, pelo indeferimento de uma acareação requerida e pela indevida majoração da pena imposta no primeiro grau de julgamento administrativo. O referido recurso foi recebido no duplo efeito, consoante decisão de fl. 1491.

Devidamente contrarrazoado (fls. 1492/1503 e fls. 1505/1517) vieram os autos a este egrégio Tribunal.

Agora, pretende o autor a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que sejam sustados os efeitos da notificação emitida pelos apelados, de cassação do exercício profissional a partir do próximo dia 23/03/2012, com entrega da carteira de identidade profissional (fl. 1527) até o julgamento final da presente ação, uma vez que após a distribuição do recurso de apelação neste egrégio Tribunal, o autor propôs medida cautelar inominada, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, que teve indeferida sua petição inicial pelo Desembargador Federal Relator, Dr Fábio Prieto, sob fundamento do seu não cabimento, bem como que estaria prescrita a pretensão punitiva disciplinar.

Decido.

Primeiramente, cumpre asseverar que presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do inciso I do artigo 273 do CPC, uma vez que no próximo dia 23/03/2012, o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo publicará edital que declara o autor culpado e condenado à pena de cassação do exercício profissional, por infração aos artigos 2º, 4º, 11, 63 e 65 do Código de Ética Médica da Resolução CFM nº 1246/1988, bem como o autor terá, a partir de então, dez dias para entregar a cédula de identidade profissional, consoante fl. 1527.

Ainda em caráter vestibular, sublinho que a questão cinge-se a apreciação da prescrição da pretensão punitiva disciplinar do Conselho fiscalizador de profissão regulamentada.

As considerações que se fazem a seguir, portanto, estão relacionadas apenas com a verificação da verossimilhança do direito invocado pelo requerente da antecipação de tutela recursal, sem prejuízo de julgamento mais aprofundado quando do exame definitivo.

No caso, os fatos que imputaram ao autor transgressão do Código de Ética Médica a ensejar apuração disciplinar ocorreram entre abril de 1990 a dezembro de 1991 e a denúncia apresentada ao Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo ocorreu em 20/03/2000 (fl. 74), portanto, a pretensão punitiva disciplinar estaria prescrita pelo transcurso do prazo de cinco anos.

O artigo 1º da Lei 6.838/1990, disciplina o prazo prescricional para punibilidade de profissional liberal, por falta sujeita a processo disciplinar, assim dispõe:

"A punibilidade de profissional liberal, por falta sujeita a processo disciplinar, através de órgão em que esteja inscrito, prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de verificação do fato respectivo".

Devidamente quantificado o interstício à punibilidade do profissional faltoso, resta indagar se o respectivo transcurso dá-se a partir da consumação do ato ilícito ou de seu efetivo conhecimento, por parte do órgão

encarregado da imposição de eventual reprimenda e aqui reside o nó górdio da questão.

A jurisprudência deste egrégio Tribunal é no sentido de que os cinco anos do prazo prescricional deve ter início na consumação do fato e, portanto, quando apresentada a denúncia ao órgão censitário, já havia transcorrido o prazo prescricional, consoante arestos abaixo transcritos:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO ÉTICO-DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. INADMISSIBILIDADE DE RECURSO À SEGUNDA INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. O autor médico legista, encontra-se sujeito ao Código de Ética Médica, disciplinado atualmente pela Resolução CFM nº 1.246, de 8 de janeiro de 1988, e às normas do Processo Ético-Profissional, previstas no Código de Processo Ético-Profissional, veiculado na Resolução CFM nº 1.617, de 16 de maio de 2001. 2. Contra o autor foi instaurado processo ético-disciplinar para averiguar a sua participação na emissão de laudos necroscópicos falsos de cadáveres de "presos políticos mortos durante o regime militar", realizados no período de 1964 a 1979. 3. O Brasil já viveu no passado esse momento de vergonha nacional. Entretanto, eventual apuração de infrações cometidas naquele período, não podem solapar direitos constitucionais vigentes, estimulando a reivindicação de direitos a custa de uma instabilidade legal e institucional e fazendo crescer a insegurança das relações jurídicas. É um passado cuja lembrança muito nos entristece e que deve ser sepultado em nossas memórias, em honra aos seus mortos. 4. A Lei 6.838/80 prevê o período de cinco anos para a prescrição dos processos disciplinares. 5. Passados dezenove anos (1971/1990) da emissão dos laudos de exame de corpo de delito, sequer haveria a persecução penal, consistente na apuração da emissão de parecer ideologicamente falso, por acobertar suposto ilícito. O mesmo se dirá então da apuração de procedimento disciplinar, apoiado apenas em indícios de terem os respectivos peritos os emitido em desconformidade com a ética médica, como sendo coniventes com um suposto ilícito praticado, em época de ditadura. 6. Quanto à suposta busca da verdade material, no procedimento instaurado, em face do princípio do informalismo, dispensando-se ritos sacramentais e formas rígidas, tais princípios se voltam para a proteção de direitos individuais do administrado e não da Administração. O acolhimento do recurso interposto, sem dúvida alguma, lesou o direito individual do autor, considerando que não havia, à época, norma que admitia a hipótese recursal aventada, conforme já descrito na sentença monocrática, que tomou o cuidado de analisar o ordenamento que disciplinava o respectivo procedimento. 7. Apelação e remessa improvidas.

(TRF3R - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 779453 - processo 2002.03.99.008384-1 - Relator JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO - Terceira Turma - julgamento 24/06/2010 - publicação DJF3 CJI DATA:30/08/2010 PÁGINA: 3360)

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. PRESCRIÇÃO DA PUNIBILIDADE DE MÉDICO, DENUNCIADO PELO COMETIMENTO DE INFRAÇÃO DISCIPLINAR. INOCORRÊNCIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO COM O RECEBIMENTO DE NOTIFICAÇÃO E APRESENTAÇÃO DE DEFESA. I - Da leitura do Art. 1º, da Lei n. 6.838/80, conclui-se que o termo inicial do prazo prescricional para apuração e punição de profissional liberal por falta sujeita a processo disciplinar é a ocorrência do fato que se reputa infracional. II - Prazo prescricional para a apuração e punição da falta de que é acusado o impetrante é 19/01/89, data em que tornou-se público o laudo que deu ensejo à controvérsia. III - Interrompido o prazo, entretanto, aos 15/03/93, nos termos do que determina o Art. 2º, da mesma lei, eis que recebida, pelo impetrante, notificação da interposição de recurso, pelos denunciante, contra o arquivamento da sindicância instaurada, este, contra-arrazoado pelo impetrante. IV - Novo prazo prescricional, destarte, passou a correr do recebimento da notificação pelo impetrante."

(TRF3R - AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 234133 - processo 2002.03.99.011825-9 - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA - Terceira Turma - publicação 06/11/2002 - publicação DJU DATA:20/11/2002 PÁGINA: 258)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO ÉTICO-DISCIPLINAR. MÉDICO LEGISTA. EMISSÃO DE LAUDOS NECROSCÓPICOS. FATOS OCORRIDOS EM 1971. PERÍODO DE VIGÊNCIA DO REGIME MILITAR (DITADURA). PRESCRIÇÃO. 1. O autor médico legista, encontra-se sujeito ao Código de Ética Médica, disciplinado atualmente pela Resolução CFM nº 1.246, de 8 de janeiro de 1988, e às normas do Processo Ético-Profissional, previstas no Código de Processo Ético-Profissional, veiculado na Resolução CFM nº 1.617, de 16 de maio de 2001. 2. Contra o autor foi instaurado processo ético-disciplinar para averiguar a sua participação na emissão de laudos necroscópicos falsos de cadáveres de "presos políticos mortos durante o regime militar", realizados no período de 1971. 3. O Brasil já viveu no passado esse momento de vergonha nacional. Entretanto, eventual apuração de infrações cometidas naquele período, não podem solapar direitos constitucionais vigentes, estimulando a reivindicação de direitos a custa de uma instabilidade legal e institucional e fazendo crescer a insegurança das relações jurídicas. É um passado cuja lembrança muito nos entristece e que deve ser sepultado em nossas memórias, em honra aos seus mortos. 4. A Lei 6.838/80 prevê o período de cinco anos para a prescrição dos processos disciplinares. 5. Passados dezenove anos (1971/1990) da emissão dos laudos de exame de corpo de delito, sequer haveria a persecução penal, consistente na apuração da emissão de parecer ideologicamente falso, por acobertar suposto ilícito. O mesmo se dirá então da apuração de procedimento

disciplinar, apoiado apenas em indícios de terem os respectivos peritos os emitido em desconformidade com a ética médica, como sendo coniventes com um suposto ilícito praticado, em época de ditadura. 6. Guardadas as peculiaridades e a independência das instâncias, penais e administrativas, especialmente, quanto ao Código de Processo Ético, o preceito invocado (artigo 1º da Lei 6.838/80) é expresso ao tratar da prescrição do ato cometido no exercício da profissão. Precedentes. 7. Acolhida a prescrição, resta prejudicada a análise da alegada anistia, estabelecida pela Lei 6.683, de 28/02/79. 8. Apelação provida."

(TRF3R - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 650326 - Processo 2000.03.99.073083-7 - Relator JUIZA CONVOCADA ELIANA MARCELO - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO - julgamento 28/06/2007 - publicação DJU DATA:23/08/2007 PÁGINA: 1220)

"CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA - CRM. PRESCRIÇÃO DA PUNIÇÃO DISCIPLINAR CONSUMADA. MANTIDA A R. SENTENÇA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1. Contaminada pela prescrição, encontra-se a pretensão da punição disciplinar em tela. 2. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo. 3. Constatada será a ocorrência da prescrição, no caso vertente, com observância ao estabelecido pelo art. 1º, da lei 6.838/90, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos, contados da data de verificação do fato respectivo até a notificação do Conselho impetrado/apelante. Precedentes. 4. O fato ocorreu em julho de 1986, enquanto que o Conselho recebeu ofício do Juízo Criminal, informando o oferecimento de denúncia contra o impetrante, em 22/06/1993: portanto, consumado o evento prescricional. 5. Consumada a prescrição. 6. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Concessão da segurança."

(TRF3R - AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 180007 - processo 97.03.031164-4 - Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO - julgamento 17/05/2007 - publicação DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 710)

"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA - PROCESSO DISCIPLINAR - LEI Nº 6.838/80 - RESOLUÇÃO CFM 1.897/09 - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA A matéria debatida versa sobre a ocorrência da prescrição e, em decorrência disso, a respeito da extinção da punibilidade e do processo disciplinar instaurado pelo CREMESP. O fato motivador da instauração do processo disciplinar ocorreu em 29 de março de 1985, a apresentação da defesa pelos impetrantes em março de 1987 e o julgamento do processo em 1 de setembro de 1993. A Lei nº 6.838/80 dispõe que o prazo prescricional para a punibilidade de profissional liberal, por falta sujeita a processo disciplinar através de órgão em que esteja inscrito, prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de verificação do fato respectivo. O artigo 61 da Resolução CFM nº 1.897/2009 prevê que a apresentação de defesa interrompe o prazo prescricional. Na hipótese dos autos, houve a ocorrência de prescrição, uma vez que a recontagem do prazo começou com a apresentação da defesa em 20 de março de 1987 e o julgamento somente se deu em setembro de 1993, 6 (seis) anos após o fato discutido. Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF3R - AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 274387 - processo 2006.03.99.004277-7 - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR - Terceira Turma - julgamento 25/06/2009 - publicação DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 224)

Em termos objetivos, portanto, é possível que a arguição de prescrição venha a sair-se vencedora, embora, neste momento, não se deva ter essa conclusão como irreversível.

Dessa sorte, em sede da presente análise provisória e sumária, é plausível a tese de que poderia ter ocorrido a prescrição, posto que, da data dos fatos que imputaram ao autor transgressão do Código de Ética Médica a ensejar apuração disciplinar, entre abril de 1990 a dezembro de 1991 e a denúncia apresentada ao Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, em 20/03/2000 (fl. 74), transcorreram mais de cinco anos.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a aplicação da pena de cassação do exercício profissional do autor até julgamento do presente recurso de apelação neste egrégio Tribunal.**

Por fim determino a imediata inclusão da presente ação em pauta de julgamento da 4ª Turma deste egrégio Tribunal.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005173-67.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005173-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Relatora Suzana Camargo
APELANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00051736720104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido da autora de desistência do recurso e renúncia aos direitos que se funda a ação (fls. 187/190), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 12.249/2010.

Decido.

O advogado signatário da renúncia não tem poderes específicos para renunciar, consoante instrumento de procuração de fl. 24.

Intime-se o advogado da autora, para que regularize o instrumento de procuração, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014456-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014456-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : COPACABANA GESTAO DE RECURSOS FINANCEIROS LTDA
ADVOGADO : ULYSSES ECCLISSATO NETO e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Economia da 2 Regiao CORECON/SP
ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00144561720104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de ser declarada a inexistência de relação jurídica que obrigue a autoria a possuir registro perante o Conselho Regional de Economia, em virtude de sua atividade básica não estar relacionada com o campo profissional do economista. Valor da causa: R\$ 4.296,65.

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para o fim de desobrigar a autoria a se submeter às exigências de registro no referido conselho.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Passo a decidir.

A Lei nº 6.839/80 dispõe, em seu Art. 1º, sobre a obrigatoriedade de registro de empresas, bem como, dos profissionais delas encarregados, legalmente habilitados, perante as entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Do dispositivo acima mencionado, depreende-se que o critério legal para a obrigatoriedade de registro junto aos conselhos profissionais é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa. Pelos documentos juntados aos autos, verifica-se que a autoria possui como objeto social "a prestação de serviços de administração de carteira de valores mobiliários e assessoria financeira, além da representação de empresas do mesmo ramo, ou conexos, sejam elas nacionais ou estrangeiras. "

Depreende-se não estar obrigada a autoria ao registro, porquanto suas atividades não se coadunam com a fiscalizada pelo Conselho Regional de Economia, mas sim pelo Banco Central do Brasil, pois se equipara a uma instituição financeira.

Nesse sentido segue o posicionamento jurisprudencial:

""ADMINISTRATIVO - CONSELHO DE ECONOMIA - DISTRIBUIDORA DE VALORES MOBILIÁRIOS .

1. Para que se estabeleça o órgão de fiscalização de uma empresa, deve-se investigar a atividade preponderante da mesma, a fim de evitar superposições (Precedentes do STF).

2. As empresas distribuidoras de títulos mobiliários, embora necessitem dos serviços técnicos do economista, são fiscalizadas pelo Banco Central (art. 10, VIII da Lei n. 4.595/1964).

3. Entendimento que diverge da posição jurisprudencial do TFR, consubstanciada na Súmula n. 96.

4. Prevalência da posição jurisprudencial do STF.

5. Recurso especial conhecido e provido".

(STJ, RESP nº 59.378/PR, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 09/10/2000).

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA - CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - REGISTRO DE EMPRESA - REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO DESERTA - DESCABIMENTO DO REGISTRO - LEI Nº 6.839/80.

I - A remessa oficial há de ser tida como submetida porque a causa não versa apenas sobre a nulidade do débito aplicado, mas também questiona a (in)exigência do registro no conselho profissional, não se enquadrando, portanto, ao disposto no § 2º do artigo 475 do CPC.

II - Apesar da natureza autárquica reconhecida aos conselhos profissionais, não estão eles dispensados do recolhimento de custas processuais, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 9.289/96. Tendo a parte autora recolhido valor inferior ao percentual devido ao propor a demanda (1% sobre o valor atribuído à causa), compete ao recorrente efetuar o recolhimento no momento em que interpõe o recurso. Como a apelante não o fez, obrigatório o reconhecimento da deserção.

III - A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

IV - De acordo com a documentação acostada aos autos, a empresa apelada tem como atividade a administração de carteiras de títulos e valores mobiliários, intermediação de negócios em geral, intermediação de compra ou venda de mercadorias cotadas em bolsa, ou seja, atividades que não são específicas dos profissionais de economia.

V - Ademais, encontra-se a apelada registrada perante o Conselho Regional de Administração, não sendo justa a pretensão de que se submeta a um segundo registro.

VI - Precedentes.

VII - Apelação não conhecida. Remessa oficial, havida por submetida, improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2004.61.00.031288-0, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 25.03.2010, DJF3 06.04.2010, pág. 236)

"CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - CORECON - REGISTRO - LEI Nº 4.411/51 - DECRETO 31.794/52 - INEXIGIBILIDADE

1. Dos artigos 14, 3º e 17 da, respectivamente, Lei 4.411/51, do Decreto 31.794/52 e da Lei 4.595/64, não se depreende a obrigatoriedade da contratação de Economistas, para atividades empresariais relacionadas à realização e intermediação de operações financeiras e econômicas e coleta de recursos populares, tendo em vista ser do Banco Central a atribuição de fiscalizá-las, consoante previsto.

2. A Lei nº 6.839/80 vinculou o registro das empresas nos Conselhos Profissionais à atividade inerente ao exercício da profissão e àquelas em que o serviço seja prestado diretamente a terceiros.

3. Empresa que não possui atividade básica relacionada à economia, nem presta serviços desta natureza não está obrigada ao registro perante o CORECON.

4. Remessa oficial não conhecida e apelação não provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2004.61.00.016640-1, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 16.04.2009, DJF3 16.06.2009, pág. 208)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial.

Publique-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2010.61.00.022626-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : INDUSTRIAS QUIMICAS LORENA LTDA
ADVOGADO : ANA PAULA AYRES
: DANIELLY CRISTINA DOS SANTOS
PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226267520104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de ser declarada a inexigibilidade do débito apontado na notificação CRMV-SP 11007/J, referente as anuidades de 2008, 2009 e 2010. Deseja afastar a exigibilidade de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e manutenção de médico veterinário, pois a atividade básica do impetrante não está ligada a Medicina Veterinária. Valor da causa: R\$ 4.560,80.

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para o fim de suspender definitivamente a exigência de indicação de profissionais médicos veterinários para o impetrante, e de se submeter às exigências de registro da autoridade impetrada, bem como declarar a inexigibilidade do débito apontado na notificação CRMV-SP 11007/J. Sentença sujeita ao reexame obrigatório, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.

Passo a decidir.

A Lei nº 6.839/80 dispõe, em seu Art. 1º, sobre a obrigatoriedade de registro de empresas, bem como, dos profissionais delas encarregados, legalmente habilitados, perante as entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

In casu, o exercício da profissão de medicina veterinária é disciplinado pela Lei 5.517/68, cujo Art. 27, com redação dada pela Lei nº 5.634/70, prevê as hipóteses em que o registro junto ao Conselho de Medicina Veterinária é exigido, tomando-se por base os Arts. 5º e 6º, os quais preceituam as atividades peculiares à medicina veterinária.

Dos dispositivos acima mencionados, depreende-se que o critério legal para a obrigatoriedade de registro junto aos conselhos profissionais é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

Nesse sentido, seguem jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça:

"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. MATADOURO E FRIGORÍFICO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NÃO VINCULADA À MEDICINA VETERINÁRIA. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO SOBREDITO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não se caracteriza como atividade básica, vinculada ao exercício da medicina veterinária, aquela desempenhada pelos matadouros e frigoríficos, daí porque, não estão sujeitos à inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

2. Recurso Especial desprovido."

(Recurso Especial 1998/0062538-0. Relator Min. José Delgado. DJ 15/03/1999 pág.119).

"CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA - REGISTRO - COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PEIXE, CARNE, PRODUTOS ALIMENTÍCIOS E AGRÍCOLAS.

Não estão sujeitas ao registro perante o Conselho Regional de Medicina as empresas cuja atividade básica não é peculiar à medicina veterinária e sim ao comércio, indústria, exportação e importação de peixe, carne, produtos alimentícios e seus sub-produtos.

Nos termos da lei nº 6.839/80, a recorrida está sujeita a inspeção federal do Ministério da Agricultura e não do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Recurso improvido."

(Recurso Especial 1993/0022156-6 DJ 11/10/1993, pág. 21300. RT 704/235 Relator Min. Garcia Vieira).

Pelos documentos juntados aos autos, verifica-se que o impetrante possui como objeto social "Industrialização, Embalagens e Comércio de Produtos Químicos em Geral, inclusive para uso agropecuário, veterinário e fertilizantes".

Depreende-se não estar obrigado o impetrante a se registrar perante o conselho, nem manter médico veterinário, porquanto suas atividades, meramente comerciais, não se coadunam com a medicina veterinária, nos termos dos Arts. 5º e 6º, da Lei 5.517/68.

Nesse sentido segue o posicionamento jurisprudencial:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. ATIVIDADE PREPONDERANTE. COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAL VIVO. ASSISTÊNCIA TÉCNICA E SANITÁRIA. MÉDICO VETERINÁRIO. NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. (...)

2. Não há como infirmar, sem revolver os fatos e provas dos autos, a premissa consignada no aresto recorrido, com base nos contratos sociais de Brazilian Ornamental Fishes Importação e Exportação Ltda-ME e Antônio Valentim de Oliveira Lino Avicultu-ME, de que a atividade fim dessas empresas demanda o registro no órgão de fiscalização, além da presença de médico veterinário no estabelecimento comercial. Incidência da Súmula 7/STJ. Ainda que assim não seja, não obstante a alínea "e" do artigo 5º da Lei nº 5.517/68 faculte a presença de médico-veterinário nos estabelecimentos que comercializam animais vivos, é certo que estes necessitam de assistência técnica e sanitária, que, consoante prescreve a alínea "c" desse mesmo dispositivo, é atividade privativa de médico-veterinário, tornando necessária a contratação do profissional.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1024111-SP, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, p. 21/05/2008).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. MÉDICO VETERINÁRIO. ANIMAL VIVO. REGISTRO. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE PREPONDERANTE. SÚMULA 7 DO STJ. INDISPENSABILIDADE DE CONTRATAÇÃO DE VETERINÁRIO. CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. É da competência privativa do médico veterinário a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma.

2. A apreciação dos critérios necessários à classificação da atividade do profissional, se relaciona-se ou não à área da medicina veterinária, enseja indispensável reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em sede de recurso especial, ante o disposto na Súmula n.º 07 do STJ. Precedente: REsp 937896 DJ 29.06.2007.

3. Afere-se dos autos que, ainda que a alínea "e" do artigo 5º da Lei 5.517/68 faculte a presença de médico-veterinário, é certo que os animais comercializados na loja necessitam de assistência técnica e sanitária, que, conforme dispõe a alínea "c" do mesmo artigo é atividade privativa de médico-veterinário, razão pela qual se fez necessária a contratação do profissional, sem contudo, impor-se o registro das empresas no respectivo conselho profissional, uma vez diversa a atividade básica realizada pelas impetrantes.

4. Recurso Especial a que se nega seguimento.

(STJ, REsp 1035350-SC, decisão monocrática do Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 01.04.08).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial.

Publique-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003204-57.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003204-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
APELADO : SISA SOCIEDADE ELETROMECHANICA LTDA massa falida
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00032045720104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista à apelante Centrais Elétricas Brasileiras S/A -ELETROBRÁS acerca dos documentos juntados às fls. 120/287.

Publique-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000042-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000042-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : SERVIÇO MUNICIPAL DE SANEAMENTO AMBIENTAL DA CIDADE DE SANTO ANDRÉ SEMASA
: ENORSUL EMISSÃO NORTE SUL SERVIÇOS EM SANEAMENTO LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ >26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055306620104036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Às fls. 131/133, o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Contra essa decisão, a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT pugnou pela reconsideração.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010785-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010785-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : WALTER DO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIROSA MANESCO e outro

AGRAVADO : GUIDO MANTEGA e outros
AGRAVADO : ALEXANDRE TOMBINI
ADVOGADO : TANIA NIGRI
AGRAVADO : MARIA FERNANDA RAMOS COELHO
: MARCIO PERCIVAL
AGRAVADO : SENOR ABRAVANEL
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA LIMA
: FERNANDA DE GOUVÊA LEÃO
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS
AGRAVADO : BANCO PANAMERICANO S/A
ADVOGADO : ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE
: ANA PAULA GENARO
AGRAVADO : BANCO BTG PACTUAL S/A
ADVOGADO : HENRIQUE DE ALMEIDA AVILA
: SERGIO BERMUDES
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052677820114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 285/288.

O agravante WALTER DO AMARAL, autor popular na ação principal, requer reconsideração da decisão que indeferiu antecipação da tutela recursal ao pedido de requisição de provas formulado com esteio no artigo 7º, inciso I, "b", da Lei nº 4.717/65.

Alicerçando o inconformismo em abalizada doutrina e jurisprudência, insiste o agravante na tese da imprescindibilidade da requisição dos documentos requeridos na petição inicial e cuja determinação poderia inclusive ser feita de ofício pelo magistrado, sendo, por esta razão, dispensável a comprovação de haver a autoridade recusado a os fornecer ao agravante.

Asseverou ainda que a decisão agravada inviabilizou na prática a ação popular, pois, *"sem os documentos comprobatórios da fraude, que estão na posse das autoridades demandadas, acabou por lhes outorgar proteção processual, absolvendo-as a priori por ausência de provas da lesão ao patrimônio público e à moralidade administrativa objeto da causa de pedir da ação popular"*. (destaques no original)

Decido.

Processualmente, qual prova de diligência e respectiva recusa das autoridades em fornecer os documentos elencados na petição inicial, o pedido de antecipação da tutela recursal fora indeferido.

Entretantes, após o cumprimento do artigo 527, inciso V, do CPC, a situação delineada na ação popular, tomou outro curso com as manifestações dos agravados, notadamente a partir das fls. 227 do recurso, convencendo-me, por enquanto, de que a matéria de fundo apresenta relevância em seu contexto geral, merecendo ser devidamente sopesada através do devido processo legal.

Ademais, ficou claro que somente através de decisão judicial logrará o autor obter os documentos necessários a instruir a presente ação, exercendo o direito constitucional à ciência de documentos sobre os quais possa pender alguma dúvida de legalidade e lesividade, nos termos da lei da ação popular.

É de ser revisar, portanto, a decisão de fls. 216/218, porquanto as circunstâncias e procedimentos pertinentes ao caso em comento conferem ao autor direito à elucidação ante a dúvida lançada.

Tampouco se pode olvidar que na ação popular o autor representa a sociedade como um todo, no intuito de salvaguardar o interesse público, considerado neste o patrimônio público, o erário, a moralidade administrativa e o meio-ambiente, encontrando-se a atuação do Judiciário adstrita à apreciação da legalidade do ato atacado, à verificação da regularidade do procedimento e, à apuração da lesividade ao patrimônio público, sendo vedado ao magistrado qualquer incursão no mérito administrativo.

Sob estes auspícios, há de se assegurar ao julgador cognição plena e precisa da matéria, considerando sempre o interesse público subjacente - objeto de proteção da Lei nº 4.717/65 que regula a ação popular - e sua supremacia em relação ao interesse processual do próprio autor popular.

Por estes fundamentos, reconsidero a decisão de fls. 216/218 no tocante à requisição da documentação e, *defiro a*

antecipação da tutela recursal para determinar a requisição dos documentos indicados na petição inicial da ação que deverão ser acostados aos autos, no prazo de 15 dias, por cada um dos agravados, prazo contado da intimação de cada um, procedimento após o qual será dada ciência ao autor e, após ao Ministério Público Federal de primeiro grau.

Comunique-se ao juízo *a quo*.
Publique-se e intemem-se.
Após, vista ao Ministério Público Federal nesta Corte.

São Paulo, 19 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011029-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011029-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : ALCHYMIA DROGARIA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00339726820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão do sócio no pólo passivo da ação.

Intime-se a agravada, na pessoa do representante legal mencionado, nos endereços constantes às fls. 39, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 23 de janeiro de 2012.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013926-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013926-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : CARLOS MARCAL DE OLIVEIRA SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIANE ALVES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016851320114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito infringente ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0024998-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024998-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADO : GILMARA BISPO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2011214159
EMBGTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
No. ORIG. : 00195750420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e contraditório, na medida em que determinou o arquivamento da presente execução com fundamento no artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04, norma que se aplica exclusivamente à União e não pode ser estendida às autarquias. Outrossim, alega que sequer houve requerimento, requisito previsto na referida legislação.

É o relatório.

Decido.

É cabível a oposição de embargos de declaração, nos termos dos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, para sanar eventuais vícios de obscuridade, contradição ou omissão do julgado.

No caso dos autos, não há que se falar em omissão ou contradição quanto à aplicação da Lei n.º 10.522/02, à vista de que a decisão embargada fundou-se em firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da referida lei às execuções promovidas por Conselho Profissional.

Com efeito, pretende o agravante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo em sede de embargos de declaração, salvo se configurado algum dos vícios do artigo 535 do Estatuto Processual Civil, consoante se observa das ementas a seguir transcritas:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, a teor dos arts. 535, I e II, do CPC e 263 do RISTJ, prestam-se a sanar vícios eventualmente existentes no acórdão.
2. A pretensão do embargante consiste, na verdade, na revisão do julgado a fim de que as questões suscitadas sejam solucionadas de acordo com as teses que considera corretas.
3. Não obstante doutrina e jurisprudência admitam a modificação do acórdão por meio dos embargos de declaração, essa possibilidade sobrevém como resultado da presença dos vícios que ensejam sua oposição, o que, conforme visto acima, não ocorre no presente caso, em que a questão levada à apreciação do órgão julgador foi devidamente exposta e analisada, não havendo contradição a ser sanada.
4. Na hipótese em exame, restou consignado no acórdão embargado bem como na decisão agravada que a controvérsia foi decidida pelo Tribunal de origem com base em dispositivos constitucionais e que a inversão do julgado, a fim de aferir a adequação do medicamento, exigiria incursão na seara fático-probatório, o que encontra óbice no verbete sumular 7/STJ.
5. A existência de um recurso especial representativo de controvérsia não impede o não conhecimento do recurso em virtude da ausência de algum de seus pressupostos de admissibilidade, como ocorrido na espécie.
6. Embargos de declaração rejeitados.
(EDcl no AgRg no AREsp 5804/SC; Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; PRIMEIRA TURMA; j. 15/12/2011; DJe 02/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.
- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.
- Agravo no recurso especial não provido.
(EDcl no REsp 1224769/MG; Relatora NANCY ANDRIGHI; TERCEIRA TURMA; j. 1º/12/2011; DJe 09/12/2011)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025829-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025829-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : PAGE IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : LUIZ NAKAHARADA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00438777320054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à parte agravante acerca da manifestação da União, às fls. 152/159. Por oportuno, à vista da noticiada adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941, de 27/05/2009, diga a agravante se desiste do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026339-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026339-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Servico Social CRESS da 9 Regiao
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : PRISCILLA DE SOUZA TIBURCIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187494120114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição da pretensão executiva, bem assim determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição. Intime-se a agravada, no endereço constante às fls. 15, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 24 de janeiro de 2012.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026348-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026348-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Servico Social CRESS da 9 Regiao

ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : DEOCELIA REGINA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00156134620054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição da pretensão executiva, bem assim determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição. Intime-se a agravada, no endereço constante às fls. 15, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 24 de janeiro de 2012.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027592-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027592-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESE e outro
AGRAVADO : FOOD QUALITY SERVICE REFEICOES INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00518763820094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTA DA 3ª REGIÃO SP, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega a agravante, em síntese, que não cabe ao Poder Judiciário Extinguir o processo por ser de pequena monta, muito menos, determinar o seu arquivamento. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido:

Verifico, inicialmente, que a r. decisão de fls. 28 determinou a intimação da agravante para a regularização do pagamento das custas, que fora efetuado no Banco do Brasil, contrariamente ao que dispõe a Resolução 278/2007 do Conselho de Administração desta E. Corte.

Todavia, a agravante cingiu-se a justificar sua opção pelo recolhimento no Banco do Brasil (fls. 30/31).

Assim, tendo em vista a recalcitrância da agravante, impõe-se a incidência do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a deserção do recurso.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECOLHIMENTO. PREPARO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ARTIGO 511 E 525 DO CPC.

1. O artigo 511 do Código de Processo Civil determina a comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção.

2. No caso do agravo de instrumento, o artigo 525, parágrafo 1º, do CPC expressamente dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

3. Concedida ao agravante oportunidade para regularização do preparo, limitou-se a alegar que o recolhimento

foi promovido corretamente, nos termos da Resolução nº 411/2010 deste Corte. Assim, impõe-se a negativa de seguimento do agravo de instrumento pela ausência de um dos pressupostos de admissibilidade.

4. Não tendo a parte agravante cumprido o despacho que determinou a regularização do preparo, nos termos ali definidos, restou caracterizada a irregularidade do mesmo, fato que enseja a aplicação da pena de deserção.

5. O recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos dos arts. 1º e 3º, §1º da Resolução n.º 278/2007 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

6. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF3; Proc. 1ª Turma; Rel. Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI; TRF3 CJI DATA:01/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO DESERTO. CUSTAS INSUFICIENTES E RECOLHIDAS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA DETERMINADA NA RESOLUÇÃO 148/97 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. ISENÇÃO DO PREPARO POR PARTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS AFASTADA. A norma contida no artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, que estendia à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública foi revogado pela Lei nº 9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau e dá outras providências". A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto a esse quesito, o disposto no Decreto-lei nº 509/69, pelo que a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais. Ainda que aplicável ao caso concreto a norma do item IV do Anexo II da Resolução nº 148/97 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o pagamento foi efetuado em instituição bancária errada, qual seja, o Banco do Brasil, posto que o artigo 3º da Resolução nº 148/97 estabelece que **o recolhimento de custas, preços e despesas processuais deve ser feito mediante guia DARF nas agências da Caixa Econômica Federal, somente sendo admitido o pagamento no Banco do Brasil na hipótese de não existir agência da Caixa Econômica Federal no município em que proposta a ação, não havendo que se falar em abertura de prazo para regularização.** Agravo legal improvido". (TRF3; Proc. AMS 98030760785; 1ª Turma; Rel. DES. Fed. VESNA KOLMAR; DJF3 CJI DATA:02/09/2009).

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027598-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027598-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI
AGRAVADO : MARIA LUCIA BRESSAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00514182120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS da 3ª Região - SP, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega a agravante, em síntese, que não cabe ao Poder Judiciário extinguir o processo por ser de pequena monta, muito menos, determinar o seu arquivamento. Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido:

Verifico, inicialmente, que a r. decisão de fl. 28 determinou a intimação da agravante para a regularização do pagamento das custas, que fora efetuado no Banco do Brasil, contrariamente ao que dispõe a Resolução 278/2007 do Conselho de Administração desta E. Corte.

Todavia, a agravante cingiu-se a justificar sua opção pelo recolhimento no Banco do Brasil (fls. 30/31).

Assim, tendo em vista a recalcitrância da agravante, impõe-se a incidência do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a deserção do recurso.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"PPROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECOLHIMENTO. PREPARO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ARTIGO 511 E 525 DO CPC.

1. O artigo 511 do Código de Processo Civil determina a comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção.

2. No caso do agravo de instrumento, o artigo 525, parágrafo 1º, do CPC expressamente dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

3. Concedida ao agravante oportunidade para regularização do preparo, limitou-se a alegar que o recolhimento foi promovido corretamente, nos termos da Resolução nº 411/2010 deste Corte. Assim, impõe-se a negativa de seguimento do agravo de instrumento pela ausência de um dos pressupostos de admissibilidade.

4. Não tendo a parte agravante cumprido o despacho que determinou a regularização do preparo, nos termos ali definidos, restou caracterizada a irregularidade do mesmo, fato que enseja a aplicação da pena de deserção.

5. O recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos dos arts. 1º e 3º, §1º da Resolução n.º 278/2007 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

6. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF3; Proc. 1ª Turma; Rel. Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI; TRF3 CJI DATA:01/02/2012).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO DESERTO. CUSTAS INSUFICIENTES E RECOLHIDAS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA DETERMINADA NA RESOLUÇÃO 148/97 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. ISENÇÃO DO PREPARO POR PARTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS AFASTADA. A norma contida no artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, que estendia à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública foi revogado pela Lei nº 9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau e dá outras providências". A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto a esse quesito, o disposto no Decreto-lei nº 509/69, pelo que a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais. Ainda que aplicável ao caso concreto a norma do item IV do Anexo II da Resolução nº 148/97 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o pagamento foi efetuado em instituição bancária errada, qual seja, o Banco do Brasil, posto que o artigo 3º da Resolução nº 148/97 estabelece que **o recolhimento de custas, preços e despesas processuais deve ser feito mediante guia DARF nas agências da Caixa Econômica Federal, somente sendo admitido o pagamento no Banco do Brasil na hipótese de não existir agência da Caixa Econômica Federal no município em que proposta a ação, não havendo que se falar em abertura de prazo para regularização.** Agravo legal improvido". (TRF3; Proc. AMS 98030760785; 1ª Turma; Rel. DES. Fed. VESNA KOLMAR; DJF3 CJI DATA:02/09/2009).*

"AGRAVO INOMINADO - PORTE DE REMESSA E RETORNO - NÃO RECOLHIMENTO - INTIMAÇÃO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA - GREVE - RECURSO IMPROVIDO. A recorrente juntou comprovante de recolhimento do referido porte em instituição bancária diversa da Caixa Econômica Federal, qual seja, o Banco do Brasil.

2. O recolhimento deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal).

3. O caráter, portanto, é subsidiário, não se aplicando na inexistência de agência da Caixa Econômica Federal, o que não é a hipótese dos autos, eis que no município onde proposta a ação originária (São Paulo) existem diversas agências dessa instituição financeira.

4. Tendo sido intimado a agravante para a regularização das custas na Caixa Econômica Federal e o tendo feito em banco diverso, o presente agravo não merece prosperar.

5. *Agravo inominado improvido.* (TRF3; Proc. AG em AI 0080983-88.2005.4.03.0000/SP; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR; DJF3 CJI DATA:27/09/2010).

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029413-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029413-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADO : CLODOALDO DE SOUSA DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00155649220114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo CONSELHO REGIONAL DOS TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e contraditório, na medida em que determinou o arquivamento da execução com fundamento no artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, com redação dada pela Lei n.º 11.033/04, norma que se aplica exclusivamente à União Federal e não pode ser estendida às autarquias. Outrossim, alega que sequer houve requerimento, requisito previsto na referida legislação.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei n.º 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, acolho os embargos declaratórios para emprestar-lhes efeito modificativo e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030306-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : APARECIDA SATIKO MINAMI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213055020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI da 2ª REGIÃO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

À fl. 87, o recorrente requer o desentranhamento e devolução das guias GRU's recolhidas com o código de preparo diferente dos termos da Resolução nº 426/2011.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benéfico do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ, Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Quanto ao pedido de devolução das guias GRU's recolhidas com o código de preparo diferente dos termos da Resolução nº 426/2011 (fl. 87), deve ser formulado junto à Administração deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030326-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030326-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO	: ROBERTO TORRICO ANTEZANA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00367250320074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI da 2ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

À fl. 97, o recorrente requer o desentranhamento e devolução das guias GRU's recolhidas com o código de preparo diferente dos termos da Resolução nº 426/2011.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Quanto ao pedido de devolução das guias GRU's recolhidas com o código de preparo diferente dos termos da Resolução nº 426/2011 (fl. 97), deve ser formulado junto à Administração deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030430-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030430-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ADEMIR RAMOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341005920084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI da 2ª REGIÃO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

À fl. 89, o recorrente requer o desentranhamento e devolução das guias GRU's recolhidas com o código de preparo diferente dos termos da Resolução nº 426/2011.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Quanto ao pedido de devolução das guias GRU's recolhidas com o código de preparo diferente dos termos da Resolução nº 426/2011 (fl. 89), deve ser formulado junto à Administração deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033093-46.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.033093-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : JERCE EUSEBIO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOANA BARREIRO
PARTE RE' : MAURICIO RIBEIRO e outros
: MARCIA REGINA DA SILVA PAIAO MARAN
: LUZ MARINA DOS SANTOS MARISCAL
ADVOGADO : LEONARDO PEREIRA DA COSTA e outro
PARTE RE' : DARCI JOSE VEDOIN e outros
: CLEIA MARIA TREVISAN VEDOIN
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO : VALBER DA SILVA MELO e outro
PARTE RE' : MARCO ANDRE ESTEVES DOS ANJOS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MACHADO SANTOS
PARTE RE' : JOAO CARLOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRO SALANDRA ARAUJO
PARTE RE' : MARIA ESTELA DA SILVA
ADVOGADO : EDE MARCOS DENIZ
PARTE RE' : JOAO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE CARLOS CAMARGO ROQUE
PARTE RE' : IVANILDE FARIAS CANDIDO CASADO e outros
: ROSANGELA MARIA ESTEVES DOS ANJOS
: RONILDO PEREIRA DE MEDEIROS
: CINTIA CRISTINA MEDEIROS
: CELESTE REGINA FERREIRA MANHAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00038619320094036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 14 de março de 2012.
MARLI FERREIRA

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034282-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034282-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Regiao Sao Paulo
ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE ITAPORANGA SP
ADVOGADO : PATRICIA LEÃO GABRIEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00109949520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA DA 8ª REGIÃO contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 20ª Vara de São Paulo que indeferiu a liminar, cujo objeto era a declaração de nulidade da contratação de agente de serviços de biblioteca para exercício de função própria de bibliotecário.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças **legíveis** que entender necessárias à comprovação da controvérsia.

A matéria está disciplinada pelo artigo 525 do Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis."

Sobre o tema, calha transcrever a doutrina de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

*"Art. 525: 6. "O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Editora Saraiva, 41ª ed., 2009, página 725).*

Vale dizer que instruir corretamente o agravo significa apresentar além das peças obrigatórias, indicadas no inciso I do artigo em comento, aquelas essenciais ao alcance da controvérsia e à formação do convencimento do magistrado, cópias repisio legíveis, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, **não admite diligências**. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

A instrução deficiente do instrumento acarreta o não conhecimento do recurso.

Confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA MAS ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. CÓPIA DO EDITAL DO CONCURSO PÚBLICO QUESTIONADO. DESATENÇÃO AO ART. 525 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É ônus do agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia, sob pena do recurso não ser conhecido.

2. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1232111/PE, 2009/0165775-8, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010, destaques)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INVIABILIZAR O EXAME DE OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 535 DO CPC. INVIABILIDADE DO AGRAVO.

1. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe não só a juntada das peças de caráter obrigatório, mas também daquelas consideradas essenciais à compreensão da controvérsia, requisito esse que deve estar preenchido no momento da interposição do recurso.

2. Na espécie, a agravante não juntou aos autos nem a cópia do recurso de apelação, nem mesmo da petição dos embargos de declaração, peças que, embora facultativas, são consideradas essenciais para a verificação da alegação de violação do art. 535 do CPC.

3. Em relação à alegação de configuração de julgamento extra petita, a ora agravante, embora sustente que não houve pedido expresso na petição inicial a respeito da indenização de juros sobre capital próprio, não trouxe aos autos de agravo de instrumento cópia da exordial, tampouco da petição de apelação, o que inviabilizaria a verificação da efetiva ocorrência de violação aos arts. 128 e 460 do CPC, mormente porque na r. sentença e no v. acórdão recorrido não há elementos suficientes para que se possa aferir a existência, ou não, de pedido, na inicial, de condenação no pagamento de juros sobre capital próprio.

4. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1301975/RS, 2010/0073317-0, Rel. Ministro Raul Araújo, j. 24/08/2010, DJe 10/09/2010, destaquei)

"In casu", a agravante trouxe à colação o documento de fls. 68 ilegível, o que impossibilita verificar quantos livros e quantas pessoas são atendidas na Biblioteca Pública Municipal de Itaporanga, dados essenciais para apreciação dos requisitos da liminar.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034444-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034444-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : JOSE KANYUK FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00222389120084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN-SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00054 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034715-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034715-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE : LUCAS LOPES MAGALHAES
ADVOGADO : LUCAS GIOLLO RIVELLI e outro
REQUERIDO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00076882620114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar originária proposta por LUCAS LOPES MAGALHÃES com esteio no artigo 800, parágrafo único do CPC, objetivando provimento jurisdicional que determine sua manutenção no Concurso de Admissão à Escola Preparatória de Cadetes do Exército regido pelo Edital nº 01/SCONC, de 15/05/2011, nos termos da liminar concedida no mandado de segurança nº 0007688-26.2011.4.03.6105.

Decido.

Como se constata, foi proferida sentença na ação mandamental revogando a liminar anteriormente concedida e denegando a segurança, com fundamento no artigo 269, inciso I, do CPC, contra a qual o impetrante, ora requerente, interpôs apelação recebida apenas no efeito devolutivo.

No caso denoto presença da plausibilidade de direito e do perigo de dano irreparável, porquanto o requerente obtivera liminar no Mandado de Segurança que lhe assegurou realizar o curso de Admissão à Escola Preparatória de Cadetes do Exército.

O agravo de instrumento se presta a obter efeito suspensivo à apelação. Entrementes se pretende o requerente manter a situação fática anterior à sentença de improcedência de pedido e, já era titular de liminar, a Medida Cautelar Originária é a via correta para tal.

Neste contexto, denegada a ordem e cassada a liminar anteriormente deferida, retornará o paciente ao "status a quo", afastando todos os efeitos ocorridos na ordem jurídica enquanto usufruía os efeitos da liminar e, ao mesmo tempo sofrerá o efeito antecipativo do julgado, embora não tivesse ainda sido analisado o "writ" no segundo grau de jurisdição.

O mandado de segurança se configura via adequada para se discutir eventual lesão de direito líquido e certo, quando houver probabilidade de ilegalidade ou abuso de direito, como prevê a Carta Constitucional.

Desta forma, se num primeiro momento de análise perfunctória foi detectada presença dos requisitos justificadores da liminar, quando da apreciação dos seus requisitos, o princípio da razoabilidade e da plausibilidade aconselha se mantenha a situação fática anterior até que seja apreciada a apelação pela Turma. Caso contrário, se apenas a final do julgamento retornar o paciente à Escola Preparatória, interrompendo o curso, os prejuízos serão irreparáveis, ante o tempo decorrido que não lhe devolverá a perda da demora.

Ademais, como consabido, a ação cautelar é processo autônomo e acessório e, sua finalidade é instrumental, porquanto busca assegurar o resultado útil da lide principal.

Ante o exposto, defiro a liminar para assegurar ao requerente pros siga no Curso Preparatória da Academia até o julgamento da apelação pela Turma.

Cite-se o requerido. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035503-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035503-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : FLORIVALDO DE ALMEIDA PEREIRA
ADVOGADO : FLORIVALDO DE ALMEIDA PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00524566820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO - CRECI/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Recebido o recurso, foi proferida decisão às fls. 113/127 no sentido de determinar a conversão do agravo de instrumento em retido, com fulcro no art. 527, II, do CPC.

Às fls. 129/154 foi interposto agravo regimental com pedido de reconsideração ou sua submissão ao colegiado.

Decido:

Inicialmente, cumpre observar que descabe agravo regimental da decisão proferida sob os auspícios do artigo 527, II e III do Código de Processo Civil, *ex vi* do parágrafo único do aludido art. 527, pelo que recebo a irrisignação da agravante como mero pedido de reconsideração.

Assiste razão a agravante quanto à impossibilidade de conversão em agravo retido na espécie, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade do agravo de instrumento. Isso porque a r. decisão recorrida exara comando no sentido de determinar o arquivamento do feito, de modo que ao determinar a retenção do agravo, este transmudaria em recurso inócuo, já que pretendia impulsionar o feito executivo. É dizer, o agravo na modalidade retida não satisfaz o interesse da agravante porque não será analisado por esta Corte em nenhuma hipótese, haja vista que quando o prosseguimento da execução for obtido terá prejudicado seu interesse recursal.

Dessarte, é impositivo o regular processamento do agravo de instrumento a fim de salvaguardar o princípio do duplo grau de jurisdição, não excepcionado na espécie.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores, pelo que deve incidir o comando do artigo 527, I, do CPC.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036043-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036043-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IND/ BIC DE APARELHOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO : ANDRE SALVADOR AVILA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 06.00.00187-0 1FP Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para reconhecer a prescrição da pretensão executiva de parte dos débitos.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037014-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037014-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPeM/SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE LOPES PINTO e outro
AGRAVADO : CLARION S/A AGROINDUSTRIAL
ADVOGADO : REGIANE MARTIN FERRARI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00109847820114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE

SÃO PAULO - IPEM/SP, em face de decisão que rejeitou a exceção de incompetência para declarar competente para o processamento e julgamento da ação declaratória de inexistência de débito a Subseção Judiciária de Osasco/SP.

Alega, em síntese, que nos autos da ação declaratória de inexistência de débito, atua como órgão delegado do INMETRO, que não possui agência ou sucursal na cidade de Osasco/SP, de modo que a demanda deve ser ajuizada na sua sede, fixando-se a competência em uma das Varas Federais Cíveis da 1ª Subseção Judiciária da Justiça Federal de São Paulo, nos termos do artigo 100, inciso IV, alíneas "a" ou "b", do Código de Processo Civil. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

A exceção de incompetência foi oferecida em relação aos autos de nº 0000338-09.2011.403.6130 - ação declaratória de nulidade de ato lesivo ao patrimônio - revogação e anulação de ato administrativo - cancelamento do auto de infração.

Tratando-se de competência territorial em ação proposta contra Autarquia Federal, não se aplica o disposto no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, dirigido à União, e, sim, o disposto no artigo 100, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, é dizer, as Autarquias Federais, desde que o litígio não envolva obrigação contratual, devem ser demandadas no foro de sua sede ou no foro do local onde se acha a agência ou sucursal quanto às obrigações que tenham contraído, nos termos do artigo 100, IV, "a" e "b", do Código de Processo Civil, cabendo ao autor da demanda a eleição do foro competente.

A propósito, cito precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA NO DISTRITO FEDERAL CONTRA O INSS. FORO DA SEDE OU DA FILIAL. ESCOLHA DO DEMANDANTE.

1. A jurisprudência do STJ tem entendido que a ação proposta contra Autarquia Federal pode ser ajuizada no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal onde ocorreram os fatos da causa, conforme estabelece o art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b", do CPC, cabendo ao demandante a escolha do foro competente.

2. Competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, ora suscitado.

(STJ; CC 96900/SE - Conflito de Competência - 2008/0137247-0; Rel. Desembargador Convocado do TJ/SP Celso Limongi; 3ª Seção; data do julgamento 25/03/2009; DJe 07/04/2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUTARQUIA FEDERAL. FORO COMPETENTE. ART. 100, INCISO IV, ALÍNEAS "A" E "B" DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURADA.

1. As Autarquias Federais podem ser demandadas no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal, em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos da causa (art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b" do CPC), desde que a lide não envolva obrigação contratual. Precedentes do STJ: REsp 624.264/SC, SEGUNDA TURMA, DJ 27/02/2007; REsp 835.700/SC, PRIMEIRA TURMA, DJ 31/08/2006; REsp 664.118/RS, SEGUNDA TURMA, DJ 30/05/2006; AgRg no REsp 807.610/DF, QUINTA TURMA, DJ 08/05/2006.

2. In casu, consoante se colhe dos autos, a autarquia federal, ora demandada, não possui agência ou sucursal no local dos fatos, qual seja, Município de Canoas, o qual é abrangido pela agência localizada na Capital do Estado do Rio Grande do Sul, fato que, evidentemente, desloca a competência para a Justiça Federal da Seção Judiciária de Porto Alegre - RS.

3. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, e para a correção de erro material.

4. Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes, porquanto obedecido o princípio do contraditório, para dar provimento ao Recurso Especial, fixando a competência da Justiça Federal da Seção Judiciária de Porto Alegre - RS.

(STJ; - Edcl no AgRg no REsp 1168429/RS - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 2009/0225437-3; Rel. Min. Luiz Fux; 1ª Turma; data do julgamento 02/09/2010; DJe 23/09/2010)."

E esta Corte Regional não destoa desse entendimento:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA.

1. O agravante é autarquia federal, nos termos da Lei Federal nº 3.268/1957.

2. As ações propostas contra autarquia devem ser intentadas no foro de sua sede ou, em comarcas onde houver agência ou sucursal, na forma do art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil.

3. No caso concreto, o agravante pode eleger entre a sede ou a cidade em que o réu possui agência ou sucursal

para a propositura da demanda.

4. Agravo de instrumento provido.

(AI 200903000347189, TRF3, Rel. Desemb. Fed. FABIO PRIETO, DJe de 25/03/2010)"

Assim, o Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo - IPEM-SP, órgão delegado do INMETRO deve ser demandado em sua sede ou em sua agência ou sucursal, nos termos do artigo 100, inciso IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil.

Dessarte, presentes os requisitos para a concessão da providência pleiteada, pelo que **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, a fim de determinar a remessa dos autos de nº 0000338-09.2011.403.6130 (ação declaratória de nulidade de ato lesivo ao patrimônio - revogação e anulação de ato administrativo - cancelamento do auto de infração) à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037152-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037152-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
AGRAVADO : MARLI ELVIRA BRITTO FERNANDES e outros
: JOAO FERNANDES
: ALBINA CERNEVIVA BRITO
ADVOGADO : GUSTAVO JANUARIO PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00019862420064036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com a cópia da **certidão de intimação** da decisão recorrida de folhas 275 e verso, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249)."

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347)."

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.

2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada.

Omissis.

(STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009)."

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO.

1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso.

3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010).";

Nem se diga que o documento de fl. 177 seria apto a aferir a data da intimação da agravante, porquanto se trata de certidão de retirada dos autos do cartório, não se prestando ao fim pretendido pelo requerente, principalmente em face do tempo decorrido entre a prolação da decisão em 30/09/2011 e a carga dos autos ocorrida em 17/11/2011.

Ressalto que, competia ao agravante providenciar a comprovação, por outros meios, da data em que tomou conhecimento da decisão impugnada permitindo-se, assim, a aferição da tempestividade do recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 05 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.037711-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : ROBERTO SERGIO CARDOSO GONZALEZ MARTINS
ADVOGADO : WALTER VICTOR TASSI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018836420084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Assis que acolheu os cálculos e determinou que a ora agravante depositasse a diferença atualizada existente entre o depósito efetuado e o valor apontado, acrescida de multa de 10% (dez por cento), nos termos do artigo 475-J.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.

A matéria está disciplinada pelo artigo 525 do Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis."

Sobre o tema, calha transcrever a doutrina de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa:

*"Art. 525: 6. "O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Editora Saraiva, 41ª ed., 2009, página 725).*

Vale dizer que instruir corretamente o agravo significa apresentar além das peças obrigatórias, indicadas no inciso I do artigo em comento, aquelas essenciais ao alcance da controvérsia e à formação do convencimento do magistrado, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, **não admite diligências**. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

A instrução deficiente do instrumento acarreta o não conhecimento do recurso.

Confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA MAS ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. CÓPIA DO EDITAL DO CONCURSO PÚBLICO QUESTIONADO. DESATENÇÃO AO ART. 525 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É ônus do agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia, sob pena do recurso não ser conhecido.

2. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1232111/PE, 2009/0165775-8, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010, destaquei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A

INVIABILIZAR O EXAME DE OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 535 DO CPC. INVIABILIDADE DO AGRAVO.

1. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe não só a juntada das peças de caráter obrigatório, mas também daquelas consideradas essenciais à compreensão da controvérsia, requisito esse que deve estar preenchido no momento da interposição do recurso.

2. Na espécie, a agravante não juntou aos autos nem a cópia do recurso de apelação, nem mesmo da petição dos embargos de declaração, peças que, embora facultativas, são consideradas essenciais para a verificação da alegação de violação do art. 535 do CPC.

3. Em relação à alegação de configuração de julgamento extra petita, a ora agravante, embora sustente que não houve pedido expresso na petição inicial a respeito da indenização de juros sobre capital próprio, não trouxe aos autos de agravo de instrumento cópia da exordial, tampouco da petição de apelação, o que inviabilizaria a verificação da efetiva ocorrência de violação aos arts. 128 e 460 do CPC, mormente porque na r. sentença e no v. acórdão recorrido não há elementos suficientes para que se possa aferir a existência, ou não, de pedido, na inicial, de condenação no pagamento de juros sobre capital próprio.

4. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1301975/RS, 2010/0073317-0, Rel. Ministro Raul Araújo, j. 24/08/2010, DJe 10/09/2010, destaquei)

"In casu", a agravante trouxe à colação documentos ilegíveis, bem como deixou de apresentar a cópia da intimação da decisão atacada, o que impossibilita a apreciação da controvérsia.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037873-29.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037873-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : DARCY CEREZER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00007593020044036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição da pretensão executiva referente a parte dos débitos exequêndos.

Intime-se o agravado, no endereço constante às fls. 30, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 24 de janeiro de 2012.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039114-38.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA PULCHINELLI
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE' : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203971120114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Agravo de instrumento interposto pelo Banco do Brasil contra decisão que, em sede de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal com a finalidade de assegurar a gratuidade dos atos de inscrição, 2ª via, alteração de dados cadastrais e regularização da situação cadastral do CPF em todo o Estado de São Paulo ou, a isenção da respectiva tarifa para os reconhecidamente pobres, na forma do artigo 30 da Lei nº 6.015/73, deferiu parcialmente a antecipação de tutela pleiteada, para determinar aos réus que procedam, gratuitamente, à inscrição no CPF, bem assim a emissão de 2ª via, alteração de dados cadastrais e regularidade da situação cadastral em prol dos reconhecidamente pobres, na forma da legislação mencionada, no âmbito do Estado de São Paulo, com exceção dos municípios abrangidos pela competência territorial das subseções de São Carlos e de Marília, nas quais já foram propostas ações semelhantes à presente, sob pena de multa equivalente a dez vezes o valor da tarifa que vem sendo cobrada (R\$ 5,70) por cada ato, sem prejuízo das responsabilidades criminais, civis e administrativas.

Sustenta o agravante, em síntese, deter a qualidade de pessoa jurídica de direito privado exploradora de atividade econômica, a qual é exercida mediante adequada remuneração. Afirma que compete à União Federal arcar com as despesas referentes ao CPF e regulamentar por meio das Secretarias da Receita Federal eventuais ônus dos serviços correspondentes. Aduz a ausência de previsão legal a obrigar o fornecimento de tais serviços gratuitamente a quem quer que seja, ainda que se trate de pessoa reconhecidamente pobre. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não verifico a presença do *fumus boni iuris* hábil a fundamentar a concessão da providência pleiteada. Independentemente da existência de convênio entre a Receita Federal e os réus da ação civil pública, o qual possibilita a cobrança de taxa para as providências relacionadas com a expedição do documento de CPF, resta claro a relevância do direito defendido pelo órgão ministerial na ação originária, a qual visa possibilitar o exercício da cidadania pela população mais carente e declaradamente pobre na forma dos artigos 5º, inciso LXXVII, da Constituição Federal, e 30 da Lei nº 6.015/73, uma vez que o referido documento é essencial para esse fim.

No Brasil, entre todos os documentos disponíveis para a pessoa física, o CPF é o documento mais importante e indispensável para o gozo de direitos inerentes à condição de cidadão. A cidadania, por sua vez, é um dos pilares do Estado Democrático de Direito, conforme dispõe o inciso II do seu artigo 1º da Carta Maior, e a eventual ameaça de se impedir o pleno exercício desse direito fundamental, conforme relatado na ação principal, a qual notícia a existência de somente 85 unidades fixas de atendimento das entidades públicas conveniadas em todo território nacional, das quais nenhuma está no Estado de São Paulo, que não cobram pelos serviços relativos ao CPF, que seriam insuficientes para atender a maioria da população, assim como a inexistência do serviço sem

custo para a população por meio eletrônico, configura motivo suficiente para, em juízo preliminar, se manter a decisão recorrida.

Nesse sentido, confira-se:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COBRANÇA DE TAXA PARA A OBTENÇÃO DO CPF. COMPULSORIEDADE. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. A necessidade de obtenção do CPF constitui-se em direito fundamental mínimo para o exercício da cidadania, e, por consequência, estaria inserida entre os interesses sociais passíveis de serem defendidos pelo Ministério Público em sede de ação civil pública, de acordo com o art. 127 da Constituição, a despeito da discussão de constituir-se ou não o compulsório ônus a cargo do cidadão, de R\$ 4,50 (quatro reais e cinquenta centavos), preço público ou taxa.

2. Afastado o viés tributário e fixada a legitimidade ativa ad causam do Ministério Público, considerando a previsão constitucional do art. 5º, LXXVII, de que "são gratuitos, ...na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania", em um país em que 40% da população é pobre e tem renda per capita de até meio salário mínimo, dá-se provimento ao apelo a fim de declarar ilegal a cobrança da referida "taxa", condenando-se as rés a obrigação de não fazer, consistente em deixar de efetuar a cobrança a partir de trinta dias a contar da intimação deste julgado.

(TRF4 - AC 200172000032309 - Rel. Des. Fed. LEANDRO PAULSEN - DJ 25/01/2006 PÁGINA: 193)

Diante do exposto, indefiro a liminar pleiteada.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039121-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039121-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : CIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
AGRAVADO : COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DE ITAI PARANAPANEMA
AVARE LTDA - CERIPA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE MURARI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00036389120114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela Companhia Luz e Força Santa Cruz contra decisão que, em sede de ação ordinária, decretou a incompetência da Justiça Federal para o julgamento do processo, pois teria a relação contratual, entre as partes, natureza privada, com fundamento nos artigos 109 da Constituição Federal e 113 do Código de Processo Civil.

Sustenta a agravante, em síntese, que a competência é da Justiça Federal, porquanto deveria a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, integrar a demanda por ter o dever, segundo inteligência do artigo 3º, inciso XIX, da Lei 9.427/96 e artigo 4º, incisos IV e XV, do Decreto 2.335/97, de regular o setor elétrico, por conta da delegação do poder concedente. Requer, ainda, a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A competência da justiça federal se dá apenas quando um dos entes listados no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal participar da lide como autores, réus, assistentes ou oponentes, o que não ocorre no caso dos autos. A ANEEL não figura na demanda. O que há é um pedido da agravante para seja intimada a para manifestar seu eventual interesse de integrar o pólo ativo. Cediço que ninguém pode ser obrigado a figurar como autor. Assim, evidencia-se que a invocação da competência federal **antes que o ente federal** seja parte é ilógica e manifestamente prematura. A competência, portanto, é da Justiça Estadual. Depois de intimada, **se** ANEEL concordar com o patrocínio da causa, então poder-se-á cogitar a competência federal, não antes, preventivamente, como quer o agravante.

Ressalte-se, por outro lado, que o simples exercício da atividade regulamentar, como disposto pelo artigo 3º, inciso XIX, da Lei 9.427/96 e artigo 4º, incisos IV e XV, do Decreto 2.335/97, não induz a intervenção da ANEEL. Nesse sentido já se posicionou essa corte:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. PORTARIAS 38/86 E 45/86 DO DNAEE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE DA EMPRESA CONCESSIONÁRIA. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A União Federal (DNAEE), posteriormente sucedida pela ANEEL, é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda. Nos casos em que ela explora o serviço de energia elétrica sob a forma de concessão, como poder concedente, deixa de participar da relação jurídico-material, que se estabelece exclusivamente entre a empresa concessionária e o consumidor final. Não tem, conseqüentemente, responsabilidade ou obrigação de restituir valores recolhidos pelo usuário, supostamente de forma indevida.

2. O fato de a União Federal, através do então Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica - DNAEE, órgão vinculado ao Ministério das Minas e Energia, ter expedido as Portarias n.ºs 38/86 e 45/86, que majoraram a tarifa de energia elétrica, em nada altera sua posição processual.

3. Remanesce no pólo passivo apenas a empresa concessionária do serviço público, que não é abrangida pela disposição do art. 109, I da Constituição Federal. A Justiça Federal mostra-se, pois, absolutamente incompetente para a apreciação do feito.

4. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 2000/0096988-5, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 11.03.2003, DJ 19.05.2003, p. 161; STJ, 2ª Turma, EDREsp n.º 1997/0091564-6, Rel. Min. Hélio Mosimann, j. 14.04.1998, DJ 11.05.1998, p. 81; STJ, 2ª Turma, REsp n.º 201252/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20.04.1999, DJ 27.09.1999, p. 80; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 96030957291, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 11.02.1998, DJ 26.01.2000, p. 77.

5. A legitimidade é o liame de pertinência subjetiva que une as partes na relação jurídica material. Por isso, entendo que pese a presente demanda se tratar de mandado de segurança, à luz da relação material envolvida, continua sendo a União (DNAEE) parte ilegítima na relação processual. Do contrário, facultar-se-ia ao demandante a escolha da Justiça competente, a depender da via eleita para tanto.

6. Ilegitimidade passiva ad causam da União Federal (DNAEE) e incompetência da Justiça Federal reconhecidas de ofício. Sentença anulada. Remessa dos autos à Justiça Estadual. (TRF3; Proc. 200003990256222; 6ª Turma; Juiz Federal Convocado em Auxílio MIGUEL DI PIERRO; DJF3 CJI:22/06/2009).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - SERVIÇO DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL -- JUSTIÇA FEDERAL PARTE ILEGÍTIMA-

1. Nas "causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réus, assistentes ou oponentes", como disposto no artigo 109, I, da Constituição Federal, firma-se a competência da Justiça Federal.

2. No caso em exame, porém, discute-se relação de direito material da qual a União não é parte, tendo-se em conta que tão somente editou normas genéricas ensejadoras dos reajustes controvertidos.

3. A relação "sub judice" é contratual, estabelecida entre o particular e a Cia Paulista de Força e Luz - CPFL, do que decorre que a remuneração do serviço de fornecimento de energia elétrica é um preço, e não, uma taxa. De fato, não existe para o usuário a obrigatoriedade na utilização da energia elétrica distribuída pela concessionária e, por isso, nem a compulsoriedade da remuneração do serviço.

4. Em se tratando de sociedade de economia mista, e como tal não incluída nas disposições do artigo 109, I, supra citado, a Cia Paulista de Força e Luz - CPFL, não goza de foro privilegiado.

5. Desse modo, entendo ser a União parte ilegítima para figurar na ação e em decorrência disso, ser incompetente a Justiça Federal para o processo e julgamento do feito.

6. *Agravo de instrumento não provido*". (TRF3; Proc. AG 98030825410; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR; DJF3 DATA:21/10/2008).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039322-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039322-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LILIAN PIERRI MARTINS
ADVOGADO : JOSE LUIZ DE SOUZA FILHO e outro
CODINOME : LILIAN PERRI MARTINS
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : VINICIUS GOMES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078729420114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Junte o agravante cópia integral e legível da decisão agravada, no prazo de 24 horas, sob pena de negativa de seguimento ao recurso, vez que da folha 207 não consta assinatura do Magistrado prolator da decisão.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007644-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007644-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOAO PAULO DE OLIVEIRA

APELADO : PINELLI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO
No. ORIG. : 02.00.00258-2 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte contrária para eventual manifestação sobre os embargos de declaração de fls. 89/96.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029532-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029532-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Relatora Suzana Camargo
APELANTE : IVO BUOSI
ADVOGADO : DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERNANE PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00000-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido da autora de desistência do recurso e renúncia aos direitos que se funda a ação (fl. 361), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 10.522/2002.

Decido.

O advogado signatário da renúncia não tem poderes específicos para renunciar, consoante instrumento de procuração de fl. 21, dos autos em apenso.

Intime-se o advogado da autora, para que regularize o instrumento de procuração, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000014-12.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000014-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BAXTER HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000141220114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 443/454: Diga a impetrante acerca do teor da manifestação da Fazenda Nacional de fls. 435/442.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006392-81.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006392-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : DROGARIA E PERFUMARIA VIII LTDA -EPP
ADVOGADO : EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063928120114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado com vistas a afastar a exigência do depósito prévio recursal da multa aplicada para apreciação do recurso administrativo.

Sobreveio sentença concessiva da segurança.

Apelou o Conselho Regional de Farmácia pugnando pela reforma do *decisum*, alegando intempestividade do recurso administrativo interposto.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso.

É o relatório. Decido.

A questão assentada na súmula vinculante nº 21 do Supremo Tribunal Federal, lavrada nos seguintes termos:

"É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo".

Em relação à alegação de intempestividade do recurso administrativo, não há nos autos qualquer documento apto a comprovar a data de protocolo do referido recurso, o que inclusive foi reconhecido pela própria autoridade coatora às fls. 58/59.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, por estar a sentença em consonância com súmula vinculante.

Publique-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2012.03.00.001127-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : AMB MED DA EUROFLEX IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532291620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, julgou improcedentes os embargos de declaração, para manter a r. decisão que determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001133-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001133-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : LUZIA TEREZA CASTELLANO A GIORDANO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 797/2255

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00530533720094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, julgou improcedentes os embargos de declaração, para manter a r. decisão que determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001155-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001155-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : RAYLTSON SEBASTIAO PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00018719020014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, julgou improcedentes os embargos de declaração para manter a r. decisão que determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei nº 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em

Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benéfico do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001322-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001322-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ABRAO HARFOUCHE
ADVOGADO : CELSO SANT ANA PERRELLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016168120114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Verifico que a guia de preparo consta código diverso daquele exigido para seu recolhimento, consoante Resolução 278/2007 do Conselho de Administração desta E. Corte, redação conferida pela Resolução 426/2011.

Intime-se a agravante para que regularize no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001493-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001493-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
AGRAVANTE : EPS EMPRESA PAULISTA DE SERVICOS S/A
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO MARTINS BARALDI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 801/2255

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00187923020114036100 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, trazendo o original dos respectivos comprovantes, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 06 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001505-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001505-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : HSA DIAGNOSTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00539194520094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração, para manter a r. decisão que determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor

arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001517-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001517-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CLIN URO RADIOLOGICA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00535071720094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração, para manter a r. decisão que determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é

consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; REsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; REsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001522-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001522-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 805/2255

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ADILSON PAULO PRUDENTE DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00343612420084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05;

REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001665-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001665-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	: MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO	: BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	: MARCOS VINICIO RAISER DA CRUZ e outro
AGRAVADO	: TRANSPEV EXPRESS LTDA
ADVOGADO	: MARCO AURÉLIO DE SOUZA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00198516320054036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a apelação do Banco Itaú S/A, nos efeitos devolutivo e suspensivo, inclusive na parte que concedeu a tutela antecipada, em ação ordinária julgada parcialmente procedente para determinar aos Réus que se abstenham de utilizar-se de empresa diversa da ECT para as prestações de serviços de coleta, distribuição e entrega de cartas, inclusive talonários de cheques, cartões de crédito e boletos em geral, bem como para anular o contrato que tenham celebrado neste sentido, concedendo na sentença antecipação dos efeitos da tutela para obstar a utilização de empresas diversas da ECT nos termos acima, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 a partir da intimação da sentença.

Tecendo argumentos jurídicos de sua convicção, a agravante sustenta ser defeso ao magistrado de primeiro grau modificar a sentença por ele proferida, de modo que não se justifica o deferimento do pedido requerido pelo Banco Itaú no recurso de apelação, após a prolação da sentença de mérito.

No mérito, assevera a ocorrência de violação ao **monopólio postal**, conforme previsto na Lei nº 6.538/78 e decidido na ADPF nº 46, quanto ao serviço de entrega de objetos qualificados como carta, inclusive correspondência agrupada, documentos bancários (talonário de cheques, cartões de crédito e boletos em geral), e documentos administrativos de qualquer natureza, com informações de interesse do destinatário, pela empresa agravada.

Destarte, requer liminarmente a reforma da decisão impugnada para atribuir efeito meramente devolutivo à sentença de parcial procedência, evitando-se a suspensão dos seus efeitos

Decido.

Inicialmente é de se consignar que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-ECT, goza de isenção das custas processuais, por força do art. 12, do Decreto-Lei nº 509/69, razão pela qual deixo de intimar a agravante para o recolhimento do preparo do presente recurso.

No mais, busca a agravante através da estreita via da liminar a suspensão da decisão de primeiro grau que em autos de ação ordinária, deferiu pedido do Banco Itaú S/A, requerido na apelação, após ter sido proferida sentença de procedência parcial da demanda, recebendo a apelação do réu em seus efeitos devolutivo e suspensivo, inclusive na parte que concedeu a tutela antecipada.

De todo o processado verifico que, prolatada a sentença de mérito, o Banco Itaú pleiteou o recebimento de seu recurso de apelação no duplo efeito, a fim de suspender os efeitos da sentença e da tutela concedida.

O pedido restou deferido pelo Magistrado natural da causa, nos seguintes termos:

"...Cuida-se de pedido de recebimento do recurso de apelação interposto pelo Réu Itaú S/A nos efeitos devolutivo e suspensivo. Com efeito, dispõe o art. 520, VII, do Código de Processo Civil que a apelação da sentença que houver confirmado a decisão antecipatória (o que inclui as hipóteses de concessão da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional na própria sentença) será recebida tão somente no efeito devolutivo. Contudo, o mesmo argumento que fundamenta o recebimento do recurso no efeito devolutivo - o risco de dano irreparável ou de difícil reparação necessário à concessão da antecipação da tutela - também se presta à concessão do efeito suspensivo, se o caso concreto o determinar. Verificando os argumentos expostos pelo Réu Itaú S/A, verifica-se que, no caso em testilha, ao recurso de apelação interposto deve ser concedido, excepcionalmente, o efeito suspensivo. Aliás, estes mesmos argumentos levaram este juízo, anteriormente, a receber o recurso de apelação em ambos os efeitos. Com efeito, a ação proposta pelos Correios veicula duas pretensões distintas, uma referente à anulação de contratos e outra, de caráter inibitório, tendente à impedir o Banco Itaú S/A de utilizar-se de empresas outras para a prestação de serviços de coleta, distribuição e entrega de cartas, inclusive talões de cheque, cartões de crédito e boletos em geral. O pedido de anulação foi julgado parcialmente procedente, restringindo a eficácia subjetiva da sentença apenas às partes do processo, mas o pedido inibitório foi acolhido, o que, à evidência, produzirá efeitos, embora de maneira indireta, às empresas contratadas pelo Banco Itaú S/A. Portanto, entremostra-se prudente aguardar o trânsito em julgado da decisão para que a sentença produza seus efeitos de forma definitiva, ante a constatação necessária da produção de efeitos em relação a terceiros, caso contrário, o Banco Itaú S/A seria compelido, sob pena de multa diária, a rescindir diversos contratos, causando prejuízos a si e a terceiros, sendo que a sentença ainda poderia ser alterada pelas instâncias superiores. Tal situação seria irreversível e os contratos não se restabeleceriam pela eventual reforma da sentença. Diante do exposto, recebo o recurso de apelação interposto pelo Banco Itaú S/A (fls. 883/903), nos efeitos devolutivo e suspensivo, inclusive em relação à decisão antecipatória..."

Na hipótese, há de se ponderar acerca do cabimento do pleito formulado após o proferimento de sentença de mérito.

Isso porque, ao prolatar a sentença, o juiz cumpre e exaure seu ofício jurisdicional, limitando-se seus atos posteriores à correção de erro material na sentença e ao julgamento de embargos de declaração, bem como à efetivação do primeiro juízo de admissibilidade de recurso eventualmente interposto.

Confira-se o teor do artigo 463 do Código de Processo Civil:

"Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração."

Assim, não se enquadrando a situação do Banco réu, em qualquer das hipóteses do dispositivo supra citado, temos

que a atribuição do MM. Juiz *a quo*, já se encontrava exaurida, donde a impossibilidade do conhecimento do pleito em debate.

Nesse sentido é a jurisprudência que transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA APÓS O SENTENCIAMENTO DO FEITO E RECEBEU A APELAÇÃO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - ARTIGOS 463 E 518 DO CPC - HIPÓTESES DE RECEBIMENTO NO EFEITO DEVOLUTIVO - APLICAÇÃO DO ART. 520, INCISO II, DO CPC - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O Magistrado de 1ª Instância encerra seu ofício jurisdicional ao prolatar a sentença e, após esse ato, somente poderá alterá-la para corrigir inexatidões materiais ou retificar erros de cálculo.

II - A antecipação de tutela deverá ser requerida ao Juízo competente para a concessão do ato. Se encerrada a função jurisdicional em 1º Grau, a parte deverá endereçar o requerimento ao tribunal competente.

Omissis.

V - Agravo parcialmente provido."

(AG nº 180.809, 7ª Turma, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, j. 17/5/2004, v. m., DJU 12/8/2004, p. 393)."

E,
"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO. BENEFÍCIO. SENTENÇA DE MÉRITO. ULTERIOR PEDIDO DE TUTELA. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROVIMENTO.

-Após a sentença de mérito, o órgão judicante encerra seu ofício jurisdicional, somente podendo modificar o ato judicial nas hipóteses do artigo 463 do CPC.

-Inviabilidade de o Juiz Processante antecipar os efeitos da tutela pretendida pelo agravante, ulteriormente à prolação de sentença de mérito, competindo a esta Corte manifestar-se acerca de tal pleito.

Precedente do TRF-3ª Região.

-Agravo de instrumento improvido.

(AG. 224183, (Processo: 200403000689984/SP), 10ª Turma, Rel. Juíza NOEMI MARTINS, v.u., Dj. 31/08/2005, Pág. 397)."

E, ainda,

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POSTERIORMENTE À PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA INADEQUADA.

1. Exarada e publicada a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterar aquele provimento para fins de lhe corrigir inexatidões materiais e para lhe retificar erros de cálculos, além de, nas hipóteses legais, através de embargos de declaração. Não sendo nenhuma dessas hipóteses a presente nos autos originários, o pedido de antecipação de tutela, formulado após a sentença, não poderia ter sido deferido pelo juiz de 1ª instância.

2. Inexistindo qualquer possibilidade de, na forma em que formulada a pretensão antecipatória, debate tal pudesse ser travado no momento em que ocorreu, deveria a parte autora ter procurado o órgão investido de jurisdição para apreciar o pedido de tutela, ou seja, este Tribunal.

(TRF4, AG. 200504010354436/RS, 6ª Turma, Rel. JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, v.u., Dj. 03/11/2005, Pág. 691)."

Dessa forma, impossível ao Juiz singular qualquer pronunciamento acerca do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal que, aliás, deveria ser dirigido ao órgão competente para sua apreciação, o que não ocorreu, *in casu*. Em vista dos motivos expostos, **defiro** o pedido liminar feito nos autos do agravo, devendo a apelação ser recebida somente no efeito devolutivo.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se, a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002086-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002086-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz

AGRAVANTE : ALCEU RIBEIRO BUENO espolio

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 809/2255

ADVOGADO : DANIEL DE SOUZA CAETANO e outro
REPRESENTANTE : MAURO BERNARDES BUENO
ADVOGADO : DANIEL DE SOUZA CAETANO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00031971920104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Inicialmente, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita no âmbito deste recurso.

Agravo de instrumento interposto pelo espólio de Alceu Ribeiro Bueno contra decisão que, em sede de ação de cobrança, retificou de ofício o valor da causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Alega-se, em síntese, que com a emenda da petição inicial foi retificado o valor da causa em valor superior àquele estipulado para julgamento no rito da Lei n.º 10.259/01. Aduz, ainda, que os cálculos efetuados pelo contador não correspondem ao direito pleiteado pelo autor.

É o relatório.

Decido.

A toda causa deve ser atribuída um valor certo, correspondente ao conteúdo econômico perseguido pelo autor, nos termos do artigo 258 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é cabível a modificação *ex officio* do valor atribuído à causa, nas hipóteses notória divergência em comparação com o real valor econômico da demanda, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. VALOR DA CAUSA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. DISCREPÂNCIA FRENTE AO REAL VALOR ECONÔMICO DA DEMANDA. SÚMULA 83/STJ.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. É cabível a modificação ex officio do valor atribuído à causa na hipótese em que o magistrado visualiza manifesta discrepância em comparação com o real valor econômico da demanda. Precedentes desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1.234.002/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 01.03.2011, v.u., Dje 17.03.2011, destaquei.)

AGRAVO REGIMENTAL. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. CORRESPONDÊNCIA COM O VALOR ECONÔMICO PRETENDIDO. DETERMINAÇÃO DE SUA CORREÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTE STJ. APLICAÇÃO DA MULTA DO ARTIGO 557, § 2º DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

(STJ, AgRg no Ag 711.517/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., julgado em 27.10.2009, v.u., DJe 16.11.2009.)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO.

I - O valor da causa deve refletir o conteúdo econômico da demanda, a alteração podendo se dar por provocação das partes, nos termos do art. 261 do CPC, sem exclusão dos poderes de ofício do magistrado nas hipóteses em que há critérios definidos em lei (artigos. 259 e 260 do CPC), em que o montante atribuído discrepa sobremaneira ao benefício econômico almejado e quando tal valor serve de supedâneo à aplicação de regras de competência ou procedimentais.

II - O fato de cuidar-se de ação declaratória, por si só, não importa inexistência de conteúdo econômico.

III - Hipótese dos autos em que se patenteia a discrepância entre o valor atribuído à causa e o benefício econômico almejado, autorizando a alteração de ofício pelo juiz.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.020504-0, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.02.2011, Dje 10.02.2011, destaques).

No caso dos autos, o agravante atribuiu à causa inicialmente o valor correspondente a R\$1.000,00 (mil reais), alterando-o, por estimativa, para R\$ 30.700,00 (trinta mil e setecentos reais), em razão do valor superior às causas de competência do juizado especial, sem, no entanto, correlacioná-lo ao conteúdo econômico pretendido.

Ademais, foi elaborada pelo contador do Juízo a conta de fl. 95, com base nos documentos juntados pela CEF às fls. 81/85, os quais, ao contrário do que alega o recorrente, incluem o mês de 05/90, como se depreende do exame do extrato de fl. 83.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002174-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
AGRAVADO : Prefeitura Municipal da Estancia Balnearia de Praia Grande SP
ADVOGADO : GUSTAVO GONÇALVES ALVAREZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 05.00.00756-4 A Vr PRAIA GRANDE/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002776-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002776-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : VALEC MOTORS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00086480620074036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, com o código correto, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 06 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003017-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003017-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
AGRAVADO : FCIA MENINO JESUS RIO PRETO LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00061183620104036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido para inclusão do sócio no pólo passivo, ao fundamento de que a responsabilidade do sócio gerente, nos termos do art. 50 do Código Civil, depende da comprovação da inexistência de bens em nome de pessoa jurídica, assim como a demonstração de que os sócios exerciam a condição de gerente à época do fato gerador, bem como de que não consta dos autos nenhuma prova nesse sentido.

Sustenta a agravante, em síntese, que está caracterizada a dissolução irregular da executada, à vista da certidão do oficial de justiça de que a empresa não foi encontrada no local cadastrado na Receita Federal. Invoca a incidência da Súmula 435 do STJ e de vasta jurisprudência daquela e desta corte acerca do artigo 135 do CTN.

É o relatório.

Decido.

Dispõe a Súmula 435 do STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente."

Esse entendimento pacifica o posicionamento dessa corte em relação à questão da dissolução de empresas que deixam de funcionar em seus domicílios fiscais e não comunicam essa mudança de modo oficial, o que passou a ser considerado irregular. Os precedentes que embasaram essa súmula interpretam a dissolução irregular da sociedade como presunção da prática de atos abusivos ou ilegais, uma vez que o administrador que assim procede viola a lei comercial e, assim, incorre no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. *A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)*

2. *"A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)*

3. *In casu, há nos autos, robustos indícios da ocorrência de dissolução irregular da empresa, consoante dessume-se das certidões do Oficial de Justiça, às fls. e-STJ 101 e 123, que diligenciou duas vezes, com o objetivo de localizar a empresa recorrente, verbis: "Certifico e dou fé, em resposta ao despacho de fls. , o endereço pertencente a Bermatex Com. Imp. Têxtil Ltda., era Rua Martins Bastos, 284, cujo local está fechado, não funcionando a referida empresa na Avenida Assis Brasil, 6203, sala 504; após fechada a executada era o local onde o representante da executada era encontrado (escritório). Atualmente, onde foi encontrado o representante da empresa e efetivada a citação foi na Rua Correa Mello, 320 - empresa funcionando é a Supertêxtil, onde o representante Mario Cesino de Medeiros é encontrado." "Certifico e dou fé que, em cumprimento ao presente, diligenciei na Rua Xavier de Carvalho, 11 e verifiquei que inicia a rua no número 6, 12, 14, 18, e, no lado ímpar, em um shopping com o número 9, sendo encontrada ali a Casa Paroquial, Ótica Sarandi e Loja Vitória, após os números 54 e 66. Nos arredores a executada é desconhecida."*

4. *Doutrina abalizada situa a dissolução irregular como hipótese de infração à lei, contida no caput do art. 135 do CTN, que prescreve as condutas dolosas ensejadoras da responsabilidade pessoal do agente, litteris: "A lei referida no artigo 135 do Código Tributário Nacional é a lei que rege as ações da pessoa referida. Assim, como o inciso I do artigo em evidência traz para sua guarda todos os sujeitos referidos no artigo anterior, teremos que a lei será a do pátrio poder para os pais, a da tutela e curatela para os tutores e curadores, a da administração civil de bens de terceiros para os administradores civis, a do inventário para os inventariantes, a da falência e da concordata para síndicos e comissários, a dos registros públicos para os tabeliães, escrivães e demais serventuários de cartórios, a comercial para dissolução de pessoas jurídicas e para os sócios no caso de liquidação de sociedade de pessoas.*

Para os demais, aqueles arrolados nos outros incisos do artigo 135, será também sua lei de regência. Assim, para os administradores de empresas (gerentes, diretores etc), será a lei comercial.

(...) E infração de lei? É qualquer conduta contrária a qualquer norma? Queremos crer que não. É infração à legislação societária, na mesma linha dos outros elementos do artigo. Um caso sempre lembrado de infração de lei é o da dissolução irregular da sociedade, ou o funcionamento de sociedade de fato (não registrada nos órgãos competentes)." (Renato Lopes Becho, in Sujeição Passiva e Responsabilidade Tributária, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 176/178)

5. *Destarte, a liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática de atos abusivos ou ilegais, uma vez*

que o administrador que assim procede age em infração à lei comercial, incorrendo no item III, do art. 135, do CTN, ressoando inequívoca a possibilidade de redirecionamento da execução para o sócio-gerente, com a inversão do ônus da prova. (Precedente: AgRg no REsp 1085943/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009)

6. Não obstante, e aqui reside o cerne da presente controvérsia, verifica-se que o Juízo singular, deferindo o pedido de redirecionamento da execução por dissolução irregular da empresa executada, não se manifestou acerca da recusa, pela Fazenda Estadual, do bem imóvel nomeado à penhora pela sociedade executada, o que deu ensejo à insurgência dos recorrentes, no sentido da inocorrência da necessária comprovação, pela exequente, da insuficiência dos bens da empresa para garantir a execução, o que, a priori, impediria a deflagração da responsabilidade do ex-sócio, porquanto milita a seu favor a regra de que os bens da sociedade executada não que ser executados em primeiro lugar, haja vista tratar-se de responsabilidade subsidiária; por isso que a referida decisão seria nula, bem como todos os atos subsequentes.

7. A dicção do caput do art. 135 do CTN deixa entrever que a responsabilidade do diretor, gerente ou representante de pessoa jurídica de direito privado, pela prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é de natureza pessoal, verbis: "Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

8. Precedentes: AgRg no Ag 1261429/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 23/04/2010; AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010; EDcl no REsp 888.239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp 570.096/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/12/2003, DJ 10/05/2004; AgRg no REsp 175.426/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2001, DJ 24/09/2001; REsp 121.021/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 11/09/2000; REsp 9.245/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/1995, DJ 16/10/1995; REsp 7.704/SP, Rel. MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/1992, DJ 09/11/1992.

9. A inaplicação do art. 135, III, do CTN, implica violação de cláusula de reserva de plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante nº 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

10. Deveras, o efeito gerado pela responsabilidade pessoal reside na exclusão do sujeito passivo da obrigação tributária (in casu, a empresa executada), que não mais será levado a responder pelo crédito tributário, tão logo seja comprovada qualquer das condutas dolosas previstas no art. 135 do CTN.

11. Doutrina abalizada diferencia a responsabilidade pessoal da subsidiária, no sentido de que: "Efeitos da responsabilidade tributária: Quanto aos efeitos podemos ter: (...) - pessoalidade. b) responsabilidade pessoal, quando é exclusiva, sendo determinada pela referência expressa ao caráter pessoal ou revelada pelo desaparecimento do contribuinte originário, pela referência à sub-rogação ou pela referência à responsabilidade integral do terceiro em contraposição à sua responsabilização ao lado do contribuinte (art. 130, 131, 132, 133, I e 135);

- subsidiariedade. c) responsabilidade subsidiária, quando se tenha de exigir primeiramente do contribuinte e, apenas no caso de frustração, do responsável (art. 133, II, 134);" (Leandro Paulsen, in Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Livraria do Advogado, 10ª ed., p. 922) "Lembre-mos de que a dissolução irregular de uma empresa é infração à lei comercial, o que corrobora nosso entendimento de que a lei prevista no artigo 135 do CTN é a lei que rege a conduta do responsabilizado (no caso da lei comercial).

(...) Observe-se, inclusive, que a tipificação de conduta do administrador ou sócio-gerente no artigo 135 afasta, necessariamente, a pessoa jurídica do pólo passivo da relação processual de cobrança tributária.

"Em suma, o art. 135 retira a "solidariedade" do art. 134. Aqui a responsabilidade se transfere inteiramente para os terceiros, liberando os seus dependentes e representados. A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto." (Sacha Calmon Navarro Coêlho, "Obrigação Tributária", Comentários ao Código Tributário Nacional, cit., p. 319)." (Renato Lopes Becho, in Sujeição Passiva e Responsabilidade Tributária, Ed. Dialética, SP, 2000, p. 184/185)

12. A responsabilidade por subsidiariedade resta conjurada e, por conseguinte, o benefício de ordem que lhe é característico (artigo 4º, § 3º, da Lei 6.830/80), o qual é inextensível às hipóteses em que o Código Tributário Nacional ou o legislador ordinário estabelece responsabilidade pessoal do terceiro (consectariamente, excluindo

a do próprio contribuinte), em razão do princípio da especialidade (*lex specialis derogat generalis*), máxime à luz da Lei de Execução Fiscal encarta normas aplicáveis também à cobrança de dívidas não-tributárias.

13. Com efeito, restando caracterizada, in casu, a responsabilidade pessoal do sócio-gerente, ora recorrente, resta evidente a prescindibilidade de anulação da decisão que deferiu o redirecionamento da execução em virtude da comprovação da dissolução irregular da empresa, em virtude da inocorrência de prejuízo, que existiria tão-somente na hipótese de responsabilidade subsidiária, situação que obstaría o redirecionamento, ante a subjacência da verificação da suficiência patrimonial da executada. Por isso que não merece reparo o acórdão recorrido, neste particular, ao desprezar a omissão do decisum do Juízo singular quanto à apreciação do pedido de recusa do bem nomeado à penhora pela empresa recorrente, concluindo que, *litteris*: "No caso, ante o teor da certidão de fls. 101 do oficial de justiça, era cabível o redirecionamento. A alegação de que há bens da sociedade suficientes para garantir a execução, por ora, não está comprovada. É certo que a Agravante BERMATEX COM IMP TÊXTIL LTDA nomeou à penhora "uma fração de 1.760,3697 ha, correspondente a R\$ 3.200.000,00 (três milhões e duzentos mil reais), do imóvel registrado no Livro nº 02, Matrícula sob o nº 7.893, ficha 01, do Registro de Imóveis Circunscrição da Comarca de Canarana - Mato Grosso". Todavia, houve recusa do Agravado que não foi ainda apreciada em primeiro grau (fls. 37/38). Ausente, portanto, prova inequívoca da suficiência de bens para a satisfação da dívida, mostra-se precipitada sua exclusão da execução."

14. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

15. Recurso especial desprovido.

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.104.900/ES. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MULTA.

1. No julgamento dos EREsp 702.232/RS, de relatoria do Min. Castro Meira, a Primeira Seção firmou entendimento de que o ônus da prova quanto à ocorrência das irregularidades previstas no art. 135 do CTN - "excesso de poder", "infração da lei" ou "infração do contrato social ou estatutos" - incumbirá à Fazenda ou ao contribuinte, a depender do título executivo (CDA).

2. Se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal foi proposta somente contra a pessoa jurídica, ônus da prova caberá ao Fisco.

3. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos.

4. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, relatoria da Ministra Denise Arruda, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento de que a presunção de liquidez e certeza do título executivo faz com que, nos casos em que o nome do sócio conte da CDA, o ônus da prova seja transferido ao gestor da sociedade.

5. No caso, o acórdão recorrido parte de premissa equivocada, de que o EXEQUENTE deve fazer a prova de ter o EXECUTADO agido com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, limitando-se a rechaçar a alegação de dissolução irregular da empresa. No caso em apreço, a execução fiscal foi proposta contra a empresa e os sócios, competindo a estes, portanto, a prova da inexistência dos elementos fáticos do artigo 135 do CTN.

6. Com efeito, firmado o acórdão em premissa destoante da jurisprudência do STJ, determina-se o retorno dos autos à Corte de origem para promover novo julgamento da apelação, levando em conta se o executado, por meio dos embargos à execução, fez prova inequívoca apta a afastar a liquidez e certeza da CDA.

7. Inviável a análise da questão referente à Portaria n. 180/2010 da PGFZ, por ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

8. Aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, por questionamento de matéria já decidida em recurso repetitivo. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 8282 / RS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0096701-9 - Ministro HUMBERTO MARTINS - Segunda Turma - DJ: 07/02/2012 - DJe 13/02/2012)(grifei).

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO

COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no Ag 1345913 / RJ AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0163651-6 - Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - Primeira Turma - DJ: 04/10/2011 - DJe: 13/10/2011)(grifei)
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CPC. PRECEDENTES DO STJ.

- Conforme entendimento firmado no STJ, a presunção de dissolução irregular da empresa que deixa de funcionar no domicílio fiscal legitima o redirecionamento da execução fiscal apenas contra o sócio-gerente. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1253547 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0074309-3 - Ministro CESAR ASFOR ROCHA - Segunda Turma - DJ: 25/10/2011 - DJe 03/11/2011)(grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE.

1. É assente na Corte que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, consta dos autos certidão lavrada por Oficial de Justiça (fl. 47 verso), informando que, ao comparecer ao local de funcionamento da empresa executada, o mesmo foi comunicado de que esta encerrara as atividades no local a mais de ano, o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

4. Recurso especial provido, para determinar o prosseguimento da ação executória com a inclusão do sócio-gerente em seu pólo passivo."

(STJ - REsp 738502 / SC - RECURSO ESPECIAL - 2005/0053219-8 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Turma - 18/10/2005 - DJ 14/11/2005 p. 217)(grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE.

I - Discute-se se a certidão expedida pelo oficial de justiça atestando que a empresa executada não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial presta-se como indicio de dissolução irregular da sociedade capaz de ensejar o redirecionamento do executivo fiscal a seus sócios-gerentes. Trata-se, assim, de discussão acerca de valoração de prova, ficando afastado o óbice sumular n.º 7 deste STJ na hipótese.

II - Este Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, o qual pode provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular" (REsp n.º 841.855/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 30.08.2006).

III - Esta Primeira Turma adotou igual entendimento quando apreciou o REsp n.º 738.502/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.11.2005, ressaltando-se para o fato de que "consta dos autos certidão lavrada por Oficial de Justiça (fl. 47 verso), informando que, ao comparecer ao local de funcionamento da empresa executada, foi comunicado de que a mesma encerrara as atividades no local há mais de ano, o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução " (sublinhou-se).

IV - De se destacar, ainda, que "...no momento processual em que se busca apenas o redirecionamento da execução contra os sócios, não há que se exigir prova inequívoca ou cabal da dissolução irregular da sociedade. Nessa fase, a presença de indícios de que a empresa encerrou irregularmente suas atividades é suficiente para determinar o redirecionamento, embora não o seja para a responsabilização final dos sócios, questão esta que será objeto de discussão aprofundada nos embargos do devedor. (...) Como bem salientou o Ministro Teori Albino Zavascki no AgRg no REsp 643.918/PR, DJU de 16.05.06, saber se o executado é efetivamente devedor ou responsável pela dívida é tema pertencente ao domínio do direito material, disciplinado, fundamentalmente, no

Código Tributário Nacional (art. 135), devendo ser enfrentado e decidido, se for o caso, pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução" (REsp nº 868.472/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 12.12.2006).

V - Recurso especial provido."

(STJ - REsp 944872 / RS RECURSO ESPECIAL 2007/0093080-4 - Ministro FRANCISCO FALCÃO - Primeira Turma - DJ: 04/09/2007 - DJ 08/10/2007 p. 236)(grifei).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.

1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007).

2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1075130 / SP; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0155530-9; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; 2ª Turma; DJe 02/12/2010)

No caso concreto, contudo, verifica-se que a execução fiscal está fundada em multas punitivas (fls. 25/46), de natureza não tributária, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, o que impossibilita a aplicação dos entendimentos anteriormente explicitados, que se direcionam apenas às execução fiscais de débitos tributários. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, conforme julgados que destaco:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. DÉBITO RELACIONADO À INFRAÇÃO DA CLT. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

A ausência de indicação dos dispositivos interpretados divergentemente impede o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF). 2. A jurisprudência do STJ é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes. No caso, a dívida está relacionada à infração de dispositivos da CLT e não possui natureza tributária. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, RESP 200400391779, Relator Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ DATA: 22/10/2007).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 200702024119, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJ DATA: 21/11/2007).

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 282/STF) - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE MULTA POR INFRAÇÃO À CLT - REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO DA EMPRESA: IMPOSSIBILIDADE - ART. 135 DO CTN: INAPLICABILIDADE.

1. Aplicável a Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre a tese apresentada no recurso especial. 2. Em se tratando de execução fiscal para cobrança de débito não-tributário, não tem aplicação o art. 135, III, do CTN. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGRESP 200501966423, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ DATA: 30/10/2007).

"AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - CONSELHO PROFISSIONAL - ANUIDADE - POSSIBILIDADE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - SÚMULA 435/STJ - CRÉDITO REFERENTE À MULTA PUNITIVA - ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI N.º 3.820/60 - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, CTN - RECURSO IMPROVIDO 1. Trata-se de agravo inominado interposto em face de decisão que, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do CPC, determinando a inclusão de EDISON LEITE COSTA no polo passivo da execução fiscal, somente em relação aos

débitos relativos às anuidades (fls. 42/43 destes autos, correspondentes às fls. 11/12 dos autos de origem). 2. Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado. 3. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Precedentes. 4. Todavia, compulsando os autos, verifica-se que os créditos em cobro acostados às fls. 34/41 e 44/49, referem-se à multa punitiva, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60. 5. Referidos créditos possuem natureza não-tributária, impossibilitando, portanto, a aplicação do entendimento acima exposto. Precedentes. 6. Por outro lado, os créditos em cobro acostados às fls. 42/43, referem-se à anuidade prevista no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, de natureza tributária, que autoriza o redirecionamento, conforme requerido. 7. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 8. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Precedentes. 9. Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado no Conselho e no CNPJ (fl. 71), inferindo-se, portanto, sua dissolução irregular, conforme autoriza a Súmula 435/STJ. 10. Verifica-se, também, que EDISON LEITE COSTA, segundo ficha cadastral da JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo - (fls. 79/81), ocupava cargo de sócio e administrador, assinando pela empresa, podendo, portanto, ser responsável pela sua dissolução irregular e, conseqüentemente, pelos débitos referentes às anuidades cobradas. 11. Aplica-se a Súmula 435 /STJ para fins de caracterização da dissolução irregular da empresa executada e redirecionamento da execução fiscal nos termos do art. 135, CTN, que não é cabível na hipótese dos autos, quanto às anuidades. 12. No caso do presente recurso, verifico que a agravante não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a decisão agravada, limitando-se a repetir os argumentos expendidos quando da interposição do agravo de instrumento. 13. Ademais, a decisão ora agravada se fundamentou em entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma acerca da matéria versada nos autos, estando, portanto, em perfeita consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 14. Agravo inominado improvido. (TRF3 - AI 00189817220114030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 444196 - DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR - Terceira Turma - DJ: 16/02/2012 - DJe: 02/03/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhe-se à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003070-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003070-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ABRUZZO CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00152724420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003182-52.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003182-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DICELIO PAULO LANI e outro
: MARGARETE DIBO NACER LANI
ADVOGADO : JOSE BELGA ASSIS TRAD e outro
AGRAVADO : OLIVEIRA E WITCELL LTDA -ME e outro
: DELCY LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO BENCK PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00013327320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*. Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante deixou de instruir o recurso com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo código de processo civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pág. 249)."

Ressalto que somente a cópia da certidão de intimação extraída dos próprios autos do processo seria apta a aferir da tempestividade do recurso.

Nesse sentido é a jurisprudência da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CPC. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO POR "INFORMATIVO JUDICIAL".

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

I - Não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de boletim ou serviço de "informativo judicial", contendo recorte do Diário da Justiça, nem se admite a posterior complementação do recurso, por dever de observância ao aspecto forma e incidência da preclusão consumativa.

II - Recurso a que se nega provimento".

(RESP 205475/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 2ª Turma, Dj 11/09/2000). No mesmo sentido: (RESP 119.093/SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, Dj. 22/3/99; RESP 504617/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, Dj. 19.04.04)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. PRAZO INTIMAÇÃO POR VIA ELETRÔNICA. INADMISSIBILIDADE.

1. Embora a jurisprudência do STJ venha prestigiando a publicação eletrônica, como no AgRg EREsp 492.461/MG, e sejam confiáveis as informações processuais veiculadas pela internet, elas não podem ser aceitas para fins de contagem do prazo recursal por absoluta falta de previsão legal.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 713012/DF (2004/0181026-3) Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, v.u., Dj. 12/09/2005, Pág. 297)."

"Agravo regimental. Recurso especial provido. Intempestividade da apelação. Termo inicial. Prazo recursal. Data da juntada do mandado de intimação pessoal.

Omissis.

2. As informações fornecidas por meio eletrônico constituem mero auxílio ou subsídio aos advogados não substituindo aquelas de caráter oficial para efeito de contagem do prazo recursal.

3. Agravo regimental desprovido.

AgRg 688178/MG (2005/0104231-6), Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, 3ª Turma, v.u., Dj. 18/06/2007, Pág. 257)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Publique-se.

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003271-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003271-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : ANTONIO EMILIO NAIDG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00153474920114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003272-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003272-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : KATIA ROBERTA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00074431220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA

DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003325-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003325-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: ROBERTO HIRSCHFELD
ADVOGADO	: PEDRO VIANNA DO REGO BARROS e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: INCARI PRESTACAO DE SERVICOS MEDICOS S/S LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00021025220054036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 06 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003331-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003331-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MULTIMEIOS SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05086475419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003514-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003514-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SACILE PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LUCAS DE MORAES MONTEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP
No. ORIG. : 10.00.00003-3 2 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 07 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003517-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003517-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : ADRIANO ARROYO
ADVOGADO : CAROLINA GALLOTTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MEGA SOLUCOES MATAO LTDA -EPP e outro
: PAULO SERGIO BIONDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 05.00.00004-6 2 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 06 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003602-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : LAURA VANESSA DE PAIVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00113558020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003606-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003606-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : CRISTIANE VELOSO CAFE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00174021220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil

reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".
Publique-se e Intime-se.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003612-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003612-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : TANIA PEREIRA BALIEIRO BARBOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00157354920114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos

ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003633-77.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : FRANCISCO DAVID DE SOUSA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00138916420114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN-SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos

arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003636-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003636-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : SIMONIA MARIA PEREIRA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00151543420114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que, em autos de executivo fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.983/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

No caso de a execução fiscal ter sido movida por conselho corporativo ou pelas autarquias federais fiscalizadoras, esta relatora entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal de débito de valor ínfimo, determinando o prosseguimento da execução.

Todavia, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pelos tanto pelos conselhos corporativos quanto pelas autarquias federais, aos quais passo a aderir, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

A propósito, transcrevo os precedentes jurisprudenciais do seguinte teor:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.151.627-SP (2009/0149768-9)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA/SP

PROCURADOR: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: MAURÍCIO TONSIG

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR.

ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO

PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM O

ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA N. 1.111.982 - SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. RECURSO PROVIDO.

DECISÃO.

Omissis.

Passo a decidir.

O recurso especial n. 1.111.982 - SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8, do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. O mencionado recurso, da relatoria do Ministro Castro Meira, foi julgado pela Primeira Seção, por acórdão publicado no DJe do dia 25.5.2009, assim ementado:

TRIBUTÁRIO. execução FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA

DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ (REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/05/2009).

A nova metodologia legal instituída pela Lei 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao CPC, determina que, uma vez publicado o acórdão do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia, os demais recursos fundados em idêntica discussão e já distribuídos deverão ser julgados pelo relator nos termos do artigo 557 do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). Em suma, o ínfimo valor do débito exequendo não é causa para extinção do feito sem julgamento de mérito, mas, é de rigor a aplicação do artigo 20 da Lei n. 10.522/02, que determina apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial para determinar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2009.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator (Ministro BENEDITO GONÇALVES, 21/10/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 945488/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 26/11/2009)."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.157.454-SP (2009/0192886-6)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP

ADVOGADO: DENISE RODRIGUES E OUTRO(S)

RECORRIDO: ADRIANA ZERLOTTI MERCADANTE

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

DECISÃO

Omissis.

Com efeito, merece reparo a decisão hostilizada, porquanto configurada a hipótese do artigo 20, da Medida Provisória 2.176-79/2001, convertida na Lei nº 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei 11.033/04, que assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Destarte, tratando-se de dívida inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos do executivo fiscal devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, sendo possível seu reativamento quando o valor do débito ultrapassar o limite estabelecido na lei.

Omissis.

A hipótese é, portanto, de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

Nesse sentido, ainda, o precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00) - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir.

2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo.

3. Recurso Especial conhecido e provido. (REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2008, Dje 26/05/2008).

Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial.

Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 06 de agosto de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX Relator (Ministro LUIZ FUX, 18/08/2010)."

Portanto inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003653-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003653-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: URANO SERVICOS E INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: LUCIANA DANY SCARPITTA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00257703920094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que a cópia da decisão proferida no feito de origem, colacionada às folhas 1095/1104, está incompleta, pois não constam as folhas intermediárias. Assim, junte a agravante cópia integral da decisão recorrida, no prazo de 48 horas, sob pena de ser negado o seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003669-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003669-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : DANIELLE GONCALVES CALDEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00278821520084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.003672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREDITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro
AGRAVADO : THIAGO DE SOUZA GRECO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00513220620094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ. Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)". (grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para pensamento. Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003677-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003677-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro
AGRAVADO : FABIANA RICARDO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00510464320074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO - CREFITO-3, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos

ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003782-73.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : EDGARD PADULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00098427720114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução opostos pela executada, sem atribuição do pleiteado efeito suspensivo, ante o não-preenchimento dos requisitos do § 1º, do artigo 739-A, do CPC.

Sustenta a agravante a nulidade da decisão hostilizada, em vista da ausência de fundamentação.

Entende ser possível a atribuição do efeito suspensivo, pois a execução se encontra garantida por bem imóvel Prédio de 04 pavimentos, com área de 6.275,00 m2, contribuinte da PMSP nº 025.018.0030-3, localizado no Largo da Concórdia nº 211, Rua Muller nº 63 e Rua Barão de Ladário nº 68, no bairro do BRÁS, registrado na matrícula nº 102.694 no Cartório de Registro de Imóveis da Capital, Livro 2 - Registro Geral, avaliado pela PMSP em R\$ 37.760.169,00, sendo evidente a ocorrência de dano grave e de difícil reparação caso o bem seja levado à leilão.

Requer, liminarmente, a reversão da decisão impugnada.

Decido.

Passo, desde logo, a analisar a alegação de nulidade da decisão hostilizada por suposta ausência de fundamentação.

O art. 93, IX da Constituição Federal consagrou o princípio da motivação, sob pena de nulidade, das decisões do Poder Judiciário.

Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery afirmam que: "As decisões do Poder Judiciário, quer sejam administrativas (CF 93 X), quer sejam jurisdicionais, têm que ser necessariamente fundamentadas, sob pena de nulidade, cominada no próprio texto constitucional. A exigência de fundamentação das decisões judiciais é manifestação do princípio do devido processo legal (CF 5º LV)..." (In CPC Comentado, 4ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999, pág. 170)."

A jurisprudência e a doutrina, contudo, vêm temperando tal exigência, entendendo que apenas as decisões manifestamente desprovidas de fundamentação é que devem ser penalizadas com a decretação de nulidade e não aquelas cuja fundamentação seja concisa, em especial as decisões interlocutórias.

Nesse sentido, assim se manifestou recentemente o Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

"I - DECISÃO JUDICIAL. EXIGÊNCIA CONSTITUIÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO. INTELIGÊNCIA. O que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que a decisão judicial seja fundamentada; não, que a fundamentação seja correta, na solução das questões de fato ou de direito da lide; declinadas no julgado as premissas, corretamente assentadas ou não, mas coerentes com o dispositivo do acórdão, está satisfeita a exigência constitucional, cuja análise depende do revolvimento de questões de fato e reexame de prova, a que não se presta a via extraordinária (Súmula 279)." (STF, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 402.819/PE, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 12/08/03. DJU 05/09/03)."

Ora, este é exatamente o caso em questão, em que a fundamentação da decisão interlocutória, apesar de não ter o Magistrado "a quo" se utilizado da melhor técnica, ao indeferir o pedido de efeito suspensivo aos embargos à execução, mostrou-se concisa, não havendo, portanto, que se falar em nulidade, mormente porque não se operou em razão disso prejuízo algum à defesa da parte adversa, tanto é que a mesma compreendeu o que tinha sido decidido e interpôs no prazo legal o recurso cabível.

No mais, foi colacionada nestes autos cópia da ação de execução fiscal referente à inscrição na Dívida Ativa nº 668.090-9/07-4 (fls. 75/82), através da qual é possível constatar que a PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO objetiva receber da executada, ora agravante, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, a importância de R\$ 13.011.683,53, em novembro de 2007, relativa ao ISS, dos exercícios de 1998 a 2000.

Há notícia de penhora em valor suficiente à garantia da execução, tendo o Oficial de Justiça intimado o executado na pessoa de seu representante legal para a oposição de embargos (fls. 85/86).

Os embargos à execução, onde o embargante sustenta preliminarmente a nulidade do auto de infração vez que o lançamento efetuado não respeitou norma veiculada no art. 142 do CTN; decadência com relação aos autos nºs.

6417788-2; 6420318-2 e 6420344-1 (lançamentos de janeiro à dezembro de 1998), pois houve o efetivo recolhimento do valor que a CEF entendia devido à época e, no mérito, que as receitas tributadas não são decorrentes da prestação de serviços indicadas pela Lei Municipal nº 10.432-87, ou não foi a Caixa responsável pela prestação de eventual serviço; que houve pagamento total das obrigações tributária por parte da Caixa; em relação às contas 7.19 inexistente fato gerador para o ISS; existência de excesso de execução (cobrança indevida e excessiva do ISS), bem como na correção dos valores (juros + atualização monetária) das CDAs, a culminar com a extinção da execução face a nulidade do título executivo, foram recebidos nos termos do artigo 739-A, § 1º, do CPC (fl. 643), indeferindo-se a suspensão da execução fiscal.

Com efeito, dispõe o artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Portanto, os embargos do executado somente terão efeito suspensivo quando preenchidos todos os requisitos do § 1º do artigo 739-A, a saber: a) requerimento do embargante; b) relevância de fundamentos; c) perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação; d) existência de garantia da dívida.

Assim de se analisar o preenchimento dos requisitos insertos no dispositivo legal, apto a justificar o deferimento da providência requerida.

Com efeito, denota-se não haver plausibilidade de direito nas alegações da agravante.

Isso porque, *in casu*, não vislumbro a relevância de fundamentos e perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação, razão pela qual é de ser mantida a r. decisão agravada.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003871-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003871-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE	: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO	: DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO	: ROBINSON APARECIDO ESPADA PIRES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00504794120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - 2ª Região - SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União.

Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003878-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003878-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : LAERCIO EDUARDO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00265069120084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - 2ª Região - SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União.

Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003881-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003881-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : DOMINGOS PEREIRA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00504993220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003883-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003883-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
AGRAVADO : FERNANDO SALES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05044852119954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - 2ª Região - SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União.

Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003891-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : OLIVERIO MESTRE JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00355989320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.
A intimação do agravado, para fins do artigo 527, V, do CPC, é prescindível, pois a decisão impugnada é oriunda de processo onde não se estabeleceu a relação processual.
Assim, aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.
Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003893-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003893-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : MARISA APARECIDA BATISTA NUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00265233020084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.
A intimação do agravado, para fins do artigo 527, V, do CPC, é prescindível, pois a decisão impugnada é oriunda de processo onde não se estabeleceu a relação processual.
Assim, aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.
Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.003894-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS MASTROPIETRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00482804620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ. Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ. É o relatório. Decido. Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)". (grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada. Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003895-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003895-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : ESCRITORIO COML/ LIMA S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00553120520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ. Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ. É o relatório. Decido. Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)". (grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada. Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003899-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003899-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : CHRISTIAN ENGELMEIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00505114620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - 2ª Região - SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União.

Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004013-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004013-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SHELDON COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA e outro
: FERNANDO SOARES JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDO SOARES JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06106737019984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Considerando ter o benefício da justiça gratuita sido concedido somente ao co-executado FERNANDO SOARES JÚNIOR, conforme se infere do despacho de fls. 85 dos autos principais, promova a agravante SHELDON COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA o preparo, nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004026-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004026-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Regiao Sao Paulo
ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : LUIZ CLAUDIO BEZERRA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00618097420054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA - 8ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades, certamente alcançadas pela prescrição, nos termos do artigo 40, § 4º da Lei nº 6.830/80. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004027-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Regiao Sao Paulo
ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : MARIA DE FATIMA MACIEL BINDES DE NAPOLIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00502357820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Biblioteconomia contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, caput, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004073-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004073-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE SAPATINHOS BIMBO LTDA
ADVOGADO : OLINTHO RODRIGUES DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 06.00.04096-0 A Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004144-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004144-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : JOSE AUGUSTO SOARES DE FRANCA
ADVOGADO : MARLON KERCHER ROCHA e outro
AGRAVADO : UNIVERSIDADE DE TAUBATE UNITAU
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003788120124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Gustavo Soares de França nos autos do mandado de segurança de nº 0000378-81.2012.4.03.6121, da 2ª Vara Federal de Taubaté/SP.

Decido.

Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.

O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, EREsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.
- Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas *insurge-se* com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

No caso dos autos, o agravante instruiu este recurso apenas com a cópia da procuração e da decisão agravada (fls. 54 e 144/145), não constando a certidão da respectiva intimação.

Não tendo o recorrente se desincumbido do ônus de instruir o recurso com cópia da certidão da respectiva intimação, deve ser negado seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos dos artigos 525, I, 527, I e 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004431-38.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ADALTO LOPES
ADVOGADO : LESLIE CRISTINE MARELLI e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00005638320114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Adalto Lopes contra decisão que, em sede de ação civil pública, determinou o recolhimento das custas de preparo e das custas de porte e remessa, sob pena de deserção (fl. 103).

Alega-se, em síntese, que o recorrente é isento do recolhimento de custas, na forma do disposto no artigo 18 da Lei de Ação Civil Pública.

É o relatório.

Decido.

O recurso é contrário ao entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual *a isenção do art. 18 da Lei n. 7.347/85 aplica-se unicamente à parte autora, não sendo aplicável à ré da ação civil pública* (AGA 201001483867, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/11/2010).

Nesse sentido, também se posicionou esta corte regional, confira-se:

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - APELAÇÃO INTEMPESTIVA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PROTOCOLADA NA JUSTIÇA ESTADUAL - ART. 191 DO CPC - DESCABIMENTO - DESERÇÃO - REGULARIDADE NA ATUAÇÃO DA ANATEL - DANOS MORAIS - NÃO COMPROVADOS EFETIVAMENTE - ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA - ARTS. 18 E 19 DA LEI Nº 7.347/85. ISENÇÃO 1 - Preliminarmente, não se aplica o dobro de prazo contido no art. 191 do CPC quando a decisão produzir sucumbência apenas em relação a um dos litisconsortes; a TELESP tomou ciência por meio de publicação no DOE no dia 31/01/2006 (3ª feira), iniciando o prazo para apresentação de recurso no dia 01/02/06, cujo termo final foi 15/02/2006 (5ª feira). Desse modo, o presente recurso é intempestivo vez que nos termos do Estatuto Processual, o prazo para a apelação inicia no dia seguinte do qual a parte tenha conhecimento. 2 - Ademais, encontra-se deserta a apelação da ré TELESP, em razão do recolher o preparo muito depois de extinto o prazo para a apresentação do recurso de apelação. 3- Em preliminar também, deixo de apreciar o agravo retido interposto pelo autor, tendo em vista não ter oferecido apelação, assim como deixo de apreciar o agravo de instrumento convertido em retido interposto pela TELESP, vez que não conheço do recurso de apelação por ela ofertado, declarando ambos os recursos prejudicados. 4 - Cumpriu a ANATEL com o seu papel, normatizando, a princípio a implementação do projeto "experimental" relativo à substituição de listas telefônicas impressas pelo serviço prestado "Guia Assinantes", sem eliminar a possibilidade de o usuário optar pelo recebimento das referidas listas. Posteriormente, a ANATEL, responsável pelo efetivo implemento dos serviços de telefonia móvel, veio a regular a execução do projeto de forma definitiva. Não houve, portanto, qualquer irregularidade na atuação da ANATEL, assegurados que foram os direitos dos usuários, e o equilíbrio das relações jurídicas destes serviços decorrentes. 5 - Quanto à sucumbência fixada na decisão monocrática de primeiro grau, cumpre ser asseverado que, nos termos do art. 18 da Lei 7347/85, veda a condenação da parte autora, salvo se comprovada má-fé, em honorários advocatícios, custas e despesas processuais, isenção esta que não se aplica a parte ré. 6 - No caso concreto, o autor não demonstra de forma clara e irrefutável o efetivo dano moral sofrido pela categoria social titular do interesse coletivo ou difuso, não há como simplesmente presumi-la. Seria necessária prova da efetiva ocorrência. 8- A Lei 7347/85 não prevê reexame necessário no caso de improcedência da ação em de sentença proferida pelo juiz "a quo", além do que se aplica à ação civil pública o regramento previsto no Código Processual Civil de forma subsidiária, que impõe a remessa oficial na hipótese

de sentença condenatória de entes públicos 7 - Agravos retido e convertido em retido prejudicados, apelação e remessa oficial não conhecidas. (AC 200261000119529, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:21/10/2008.)

No caso, o recorrente é réu na ação civil pública, portanto não faz jus ao benefício previsto no artigo 18 da Lei nº 7.347/85. Assim, devido o recolhimento das custas de preparo e de remessa e retorno quando da propositura do apelo, sob pena de deserção.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004511-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004511-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : L NICCOLINI IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : CELSO MANOEL FACHADA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00096938620084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por L NICCOLINI IND/ GRÁFICA LTDA contra decisão que indeferiu a exceção de pré-executividade e deferiu a inclusão dos sócios.

DECIDO

Não foi requerido o benefício da justiça gratuita.

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004557-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004557-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 861/2255

ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : LENOIR RAIMUNDO CARDEAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00236936220064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004565-65.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
AGRAVADO : ORLANDO BARBARA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00422632320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI - 2ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA

RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; N° 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004574-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004574-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
AGRAVADO : JOSE EDUARDO FURQUIM ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00051244220084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004589-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004589-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 865/2255

AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : SANDRA CRISTINA DA SILVA SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00082079520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades, bem como não ser dado ao Poder Judiciário substituir-se ao Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a execução fiscal. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004601-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004601-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : SIMONE BAEZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00153864620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito,

sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades, bem como não ser dado ao Poder Judiciário substituir-se ao Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a execução fiscal. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004610-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004610-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : GERALDA CIPRIANO CELESTRINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00055525320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da

*Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)*

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004611-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004611-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	: ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO	: FERNANDA DOS PASSOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00054806620104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor

cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do

Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004719-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004719-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : WILMA CHAPETZAN AGUIAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187919020114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Serviço Social em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004726-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004726-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADO : VERA LEMES DE SANT ANA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187710220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL DE SÃO PAULO - CRESS - 9ª Região, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benéfico do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004793-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004793-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TOPLASER BRASIL LTDA -EPP
ADVOGADO : MARCELLO LUCAS MONTEIRO DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00234968620114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 140.

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da **CEF** - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004887-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004887-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
AGRAVADO : CESAR LUIZ CHAVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 08.00.00203-9 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em São Paulo contra decisão que não recebeu recurso de apelação interposto contra sentença que extinguiu a execução fiscal, ao fundamento de que o valor da execução não supera o valor de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

Alega-se, em síntese, que o valor da execução, quando de seu ajuizamento, supera o de 50 ORTN estabelecido no art. 34 da Lei nº 6.830/80, que, atualmente, equivale a 308,50 UFIR (R\$ 328,27) ou 283,43 UFIR, segundo entendimentos adotados, respectivamente, pelo STJ e pelo TRF 3ª Região. Aduz, ainda, que, seja qual for o entendimento adotado, o valor dado à causa equivale a 1.062,45 UFIR e, portanto, superior ao limite estabelecido no dispositivo anteriormente explicitado, de sorte que o recurso de apelação deve ser admitido.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 34, *caput*, da Lei n. 6.830/80:

" Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."

A questão referente ao valor que representa 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para fins de alçada, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.168.625/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)

4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki,

Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. AVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.^a ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

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

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

Com base nesse julgado, a Segunda Turma do STJ decidiu recentemente:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N. 6.830/80. RESP 1.168.625/MG. APLICAÇÃO DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.168.625/MG, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consignou que, para a aplicação do art. 34, § 1º, da Lei n. 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais, "adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução".*

2. O valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em abril de 2007, no valor de R\$ 547,26 (quinhentos e quarenta e sete reais e vinte e seis centavos) e, sendo o valor dos embargos à execução R\$ 338,28 (trezentos e trinta e oito reais e vinte e oito centavos), o recurso de apelação é incabível.

3. *A apresentação, pelo agravante, de novos fundamentos para viabilizar o recurso especial, representa inovação recursal, vedada no âmbito do agravo regimental.*

Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AREsp 77635 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0193248-8 - Ministro HUMBERTO MARTINS - Segunda Turma - DJ: 07/02/2012 - Dje: 13/02/2012)(grifei)

Verifico, ainda, que, de acordo com a Tabela de Atualização Monetária do Conselho da Justiça Federal, o valor de alçada atualizado para o dia da propositura da execução fiscal, *in casu* (04 de abril de 2008), correspondia a R\$ 572,16 (quinhentos e setenta e dois reais e dezesseis centavos).

No caso concreto, o valor da execução, à época do seu ajuizamento, em 04 de abril de 2008, era de R\$ 1.130,56 (mil cento e trinta reais e cinquenta e seis centavos), o que supera o limite de 50 ORTN previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980. Em consequência, cabível a interposição do recurso de apelação.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de admitir o recurso de apelação interposto.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004903-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004903-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : ELIE MALTZ
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
AGRAVADO : UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
ADVOGADO : ROBERTO TAMBELINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000216720124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Agravo de instrumento interposto por Elie Maltz contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Sustenta o agravante, em síntese, que o artigo 5º, VIII, da Constituição Federal prevê prestação alternativa à pessoa que invoca o direito de proteção à consciência e crença, a qual lhe foi negada, embora a tenha requerido formalmente. Aduz-se que o regimento da universidade não está acima da Constituição Federal e deve se amoldar aos preceitos constitucionais, a fim de compatibilizar as diferenças e assegurar os direitos e garantias individuais fundamentais de todos, sem distinção. Argui-se, também, que a postura da universidade representa um ato de intolerância religiosa. Pleiteia a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não verifico a presença do *fumus boni iuris* hábil a fundamentar a concessão da providência pleiteada. A Constituição Federal no inciso VIII do artigo 5º dispõe:

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

No caso, o agravante, aluno do Curso de Design da Universidade Presbiteriana Mackenzie, com ingresso no 1º semestre de 2011, formulou pedido perante a universidade, a fim de que lhe fosse oportunizada atividade alternativa às aulas de sexta-feira à noite, na medida em que professa convicção religiosa segundo a qual não lhe é permitida a realização de quaisquer atividades a partir do pôr do sol de sexta-feira até o pôr do sol de sábado.

A universidade por seu turno afirma que não é possível oferecer disciplina em horários alternativos, pois o curso só é ministrado no período noturno, não sendo viável e tampouco possível ofertar disciplinas em outro período. Quanto ao abono de faltas, ressalta que a situação do agravante não se enquadra naquelas permitidas por lei (artigo 85 da Lei nº 9.615/98 e artigo 7º, II, da Lei nº 10.861/04), bem como não se amolda ao disposto no Decreto-Lei nº 1.044, de 21.10.1969, o qual prevê um regime excepcional a alunos que vivenciam determinadas moléstias, que consiste na compensação das ausências com trabalhos domiciliares, realizados durante o afastamento.

O agravante tem plena razão ao destacar a importância do respeito à sua crença religiosa. No entanto, verifica-se que a decisão da universidade não representa ameaça, desrespeito ou discriminação à sua fé. A postura da agravada configura uma forma de manter a isonomia entre seus alunos, uma vez que a proposta do recorrente de fazer trabalhos em substituição ao comparecimento às aulas afrontaria o tratamento isonômico que se espera da instituição de ensino em relação aos seus alunos que professam das mais variadas crenças ou nem mesmo tem orientação religiosa.

Ressalte-se que quando da realização da matrícula no curso, o recorrente tinha conhecimento da grade curricular, dos horários fixados para as aulas e das normas relativas à exigência de frequência mínima às aulas e mesmo assim manteve a sua opção. O que se constata é que o agravante pretende impor um direito individual perante a coletividade representada pela universidade, situação que se mostra incompatível com a grade curricular da instituição de ensino e com as normas que regem o sistema, conforme destacado pela agravada. Não é razoável exigir da universidade que compatibilize os mais variados interesses de seus alunos, assim que solicitada.

Nesse sentido, trago à colação precedente deste tribunal:

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ALUNOS ADVENTISTAS DO SÉTIMO DIA. ABONO DE FALTAS. PROVAS. HORÁRIOS DIVERSOS. GARANTIA CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE CRENÇA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não há violação a liberdade da crença, sobretudo quando há tratamento isonômico entre todos os alunos que entraram em um processo seletivo, sabedores de todas as normas que compõe o Regimento Interno da Universidade, inclusive no tocante a grade curricular.

2. A participação presencial do aluno em 75% das aulas é uma exigência legal, portanto, o não comparecimento nas aulas por conta de convicção religiosa, está ao arripio da lei, e como tal, não há que se falar em tolhimento à liberdade religiosa, pois, não é uma exigência imposta para que a pessoa possa ir contra seus princípios religiosos, ao contrário, a liberdade de consciência e de crença religiosa deve ser exercida independentemente do tratamento excepcional, pois é direito individual de cada cidadão.

3. Apelação improvida.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 07 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004918-08.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004918-9/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO	: ANDERSON REGIS PASQUALETO
AGRAVADO	: MARIA VIRGINIA GOUVEIA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO NOVAES NOGUEIRA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00003638720124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA. contra decisão que, em sede de ação mandamental, deferiu a liminar, para determinar que a autoridade impetrada efetue a matrícula da

impetrante no 6º semestre do curso de Medicina, caso a existência de mensalidade em atraso seja o único óbice. Sustenta a ora agravante que a agravada encontra-se inadimplente, além do fato de ser considerada desistente, haja vista que não trancou a sua matrícula, o que a fez perder a sua vaga.

Destaca que a decisão agravada fere autonomia para estabelecer seus regimentos e regulamentos, como também para determinar os critérios de retorno ao curso dos alunos que assim desejarem.

Ressalta que manter a liminar concedida infringe o princípio da isonomia, haja vista que a vaga em aberto foi objeto de processo seletivo.

Por fim, assevera que a agravada será alocada no curso de Medicina, junto aos demais alunos, ultrapassando o número de vagas por turma, prejudicando o projeto pedagógico aprovado pelo MEC, pois a turma terá aluno excedente

DECIDO.

Concedo o efeito suspensivo requerido.

Deveras, entendo que se encontram presentes, na hipótese, a relevância do fundamento invocado.

A Constituição da República, no seu artigo 209, I, dispõe que o ensino é livre à iniciativa privada, desde que cumpridas as normas da educação nacional.

O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, acorda com a mesma cláusulas que o obrigam ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido.

O atraso no pagamento não possibilita sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino, tais como suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino.

Dispõe o Art. 5º da Lei 9.870/99 que os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

Contrário senso, quando houver inadimplemento superior a noventa dias, a instituição de ensino está autorizada a não renovar a matrícula (RESP nº 660439/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 27/06/2005).

Tal entendimento nasceu com o fito de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino e de restringir abusos por parte dos alunos.

De acordo com o documento de fls. 65, a agravada firmou com a agravante acordo, com o fito de regularizar sua situação financeira junto a universidade, pagando a primeira parcela em 25/01/2012, persistindo o débito das outras 11 parcelas.

Em outro giro, depreende-se do documento de fls. 30, que a agravada foi considerada sem vínculo acadêmico desde 2009, haja vista que não trancou a sua matrícula.

A Lei nº 9.394/96, que estabeleceu as diretrizes e base da Educação Nacional prevê em seu artigo 47, § 1º:

"Art. 47. Na educação superior, o ano letivo regular, independente do ano civil, tem, no mínimo, duzentos dias de trabalho acadêmico efetivo, excluído o tempo reservado aos exames finais, quando houver.

§ 1º As instituições informarão aos interessados, antes de cada período letivo, os programas dos cursos e demais componentes curriculares, sua duração, requisitos, qualificação dos professores, recursos disponíveis e critérios de avaliação, obrigando-se a cumprir as respectivas condições.

..."(destaquei)

Como se vê, em razão da autonomia, a universidade estabelecerá as normas e condições do ano letivo seguinte, devendo as regras serem devidamente respeitadas pelo aluno.

A agravada deveria ter garantido sua vaga com o respectivo trancamento de sua matrícula, não podendo simplesmente abandonar a faculdade.

É certo que a concessão da liminar estava vinculada a ausência de outros óbices, o que não ocorreu.

Com essas considerações, concedo o efeito suspensivo requerido.

Dê-se ciência desta decisão, com urgência, ao MM Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004965-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004965-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : INSTITUTO DE PATOLOGIA E CITOLOGIA PROFESSOR DR VICTORIO
VALERI LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03048605219954036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Verifico que a cópia da decisão proferida no feito de origem, colacionada às folhas 226, está incompleta. Assim, junte a agravante cópia integral da decisão recorrida, no prazo de 48 horas, sob pena de ser negado o seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005046-28.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005046-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : VALDIR CANDIDO RIBEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020430619954036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE MATO GROSSO DO SUL CRC/MS, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, não conheceu da apelação interposta por entender cabível, na espécie, os embargos infringentes preconizados no art. 34 da Lei 6.830/80.

Alega a agravante, em síntese, que inexistente uma definição acerca do valor de alçada optou-se por interpor a apelação. Contudo, assevera, interpôs o recurso no prazo dos embargos infringentes, pelo que pugna pela incidência do princípio da fungibilidade recursal. Caso se entenda como cabível o recurso de apelação que seja afastada a prescrição intercorrente. Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido formulado, consoante entendimento esposado por nossos tribunais em casos análogos. Trata-se de agravo de instrumento interposta em face da r. decisão agravada que não conheceu da apelação interposta por entender cabível, na espécie, os embargos infringentes preconizados no art. 34 da Lei 6.830/80. Com efeito. Dispõe o aludido dispositivo, *verbis*:

"art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

§ 2º - Os embargos infringentes, instruídos, ou não, com documentos novos, serão deduzidos, no prazo de 10 (dez) dias perante o mesmo Juízo, em petição fundamentada.

§ 3º - Ouvido o embargado, no prazo de 10 (dez) dias, serão os autos conclusos ao Juiz, que, dentro de 20 (vinte) dias, os rejeitará ou reformará a sentença".

Ao que se infere dos autos, o valor da dívida, no momento da distribuição, era inferior ao valor da alçada preconizado no aludido dispositivo pelo que o recurso a ser manuseado deveria ser, à evidência, os embargos infringentes.

Note-se que a agravante cingiu-se apenas a afirmar que inexistia uma definição acerca do que seria valor de alçada, não desconhecendo o preciso valor objeto do título exequendo, de modo que não há falar em incidência do princípio da fungibilidade recursal.

É cedido que o referido princípio se trata de norma de exceção a exigir requisitos específicos para sua aplicação. Assim sendo, para receber um recurso não cabível pelo o que teria cabimento, mister se faz o preenchimento dos requisitos seguintes: dúvida objetiva sobre o recurso cabível, consubstanciado em dissídio jurisprudencial e/ou doutrinário e inexistência de má-fé, atestada pela interposição do recurso no prazo menor.

No caso específico do recurso em tela a lei prevê expressamente que da sentença que julga a execução fiscal cujo valor exequendo seja inferior a 50 ORTNs cabem os embargos infringentes. É certo que a única possibilidade de haver dúvidas quanto ao recurso cabível, seria em caso em que o montante cobrado estivesse na linha limite do valor de alçada, o que não acontece no caso dos autos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTNs. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 34, DA LEF. VALOR DE ALÇADA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. A revogação da Lei 6.825/80, que previa o recurso de Embargos Infringentes contra sentenças proferidas nas causas inferiores a 50 ORTNs, pela Lei 8.197/91, não afasta a aplicação do disposto no art. 34, da LEF, por tratar-se de lei especial.

2. Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei 6.830/80.

3. A interposição de recurso diverso do previsto expressamente em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal.

4. In casu, o Tribunal Local concluiu, com base na prova dos autos, ser o valor da Execução Fiscal inferior a 50 ORTNs. A revisão deste entendimento demanda reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

6. Agravo Regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 892303 / PR; 2ª Turma; Rel. Min. HERMAN BENJAMIN; DJ 11/02/2008).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 13/STJ. FUNGIBILIDADE RECURSAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTN. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 34, DA LEF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que, ao negar provimento ao agravo interno, entendeu que, nos autos de embargos à execução, o recurso cabível seriam os embargos infringentes e não recurso de apelação, em face do valor da causa.

2. Quando o paradigma utilizado para comprovar o invocado dissídio jurisprudencial é oriundo do mesmo Tribunal prolator do acórdão recorrido, é de rigor a aplicação da Súmula 13/STJ, segundo a qual: "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial".

3. A interposição de recurso diverso do previsto em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal.

4. Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei 6.830/80.

5. O reexame do suporte fático-probatório da demanda é inviável em sede de recurso especial, consoante o disposto no enunciado sumular 7/STJ.

6. Embargos de declaração recebidos sob a forma de agravo regimental, para negar provimento à insurgência. (STJ; Proc. EDcl no REsp 1106143 / MG; 1ª Turma; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; DJe 26/03/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE NÃO RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO NA UTILIZAÇÃO DO RECURSO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - INADMISSIBILIDADE.

I - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

II - Na hipótese, aliás, foram opostos embargos infringentes contra a sentença que extinguiu a execução, aos quais foi negado provimento. Foi, então, interposto o recurso de apelação, o qual, à toda evidência, é incabível na hipótese, sendo inadmissível a fungibilidade recursal, em virtude da ocorrência do erro grosseiro na utilização do recurso e ausência dos requisitos recursais próprios.

III - Agravo conhecido e desprovido".

(STJ; Proc. AG 201002010177141; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES; E-DJF2R:27/06/2011).

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 50 ORTN - RECURSO CABÍVEL - LEI Nº 6.830/80, ART. 34, § 2º - RECURSO DE APELAÇÃO - INADEQUABILIDADE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL À ESPÉCIE - ERRO GROSSEIRO - ENTENDIMENTO PACIFICADO. a) Recurso - Agravo de Instrumento em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Negativa de processamento a recurso de Apelação interposto para reforma de sentença que extinguiu Execução Fiscal de valor inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional-OTN.

1 - "Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei nº 6.830/80. A interposição de recurso diverso do previsto expressamente em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal." (AgRg no Ag nº 892.303/PR - Relator Ministro Herman Benjamin - STJ - Segunda Turma - UNÂNIME - D.J. 11/02/2008 - pág. 01.) 2 - Irretorquível a assertiva do juízo de origem de "erro grosseiro, o que impede a aplicação do princípio da fungibilidade". (Fls. 30/30-v).

3 - Inexistente PROVA INEQUÍVOCA de que, à época da propositura da Execução Fiscal, o valor do débito exequendo era superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional-ORTN, e estando a decisão impugnada em conformidade com o disposto em norma legal válida, além de entendimento pacificado na jurisprudência, não merece acolhida a irrisignação do Agravante.

4 - Agravo de instrumento denegado.

5 - Decisão confirmada". (TRF1; Proc. 7ª Turma; Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES; e-DJF1 DATA:10/02/2012) "EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINITO. RECURSO CABÍVEL. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 34 DA LEF.

O art. 34 da Lei de Execuções Fiscais, recepcionado pela Constituição de 1988, dispõe que, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. A extinção da ORTN não derogou o art. 34 da LEF, pois é possível apurar o valor de alçada pela equivalência com os indexadores subsequentes. Atualmente, 50 ORTN's equivalem a 308,50 UFIRs, que, por sua vez, devem ser atualizados pelo IPCA-E após a extinção da UFIR em dezembro de 2000. No presente caso, não superado o valor de alçada recursal, não se pode conhecer da apelação interposta. Incabível a aplicação do princípio da fungibilidade, pois não há como reconhecer a escusabilidade do erro cometido pela recorrente a teor dos inúmeros precedentes acerca da matéria".

(TRF4; Proc. AC 199971000166900; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. VILSON DARÓS; D.E. 19/06/2007).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO DE VALOR INFERIOR A 50 ORTN. RECURSO CABÍVEL. EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Agravo de instrumento manejado pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SERGIPE contra decisão que, em sede de Execução Fiscal, não conheceu a apelação interposta, sob o fundamento de que o recurso cabível, com fulcro no art. 34 da Lei 6.830/80, são embargos infringentes. Ademais, não aplicou ao caso o princípio da fungibilidade dos recursos, mercês da intempestividade, ressaltando que o prazo para interpor Embargos Infringentes é inferior ao do recurso de Apelação;

2. Os recursos cabíveis contra sentenças proferidas em sede de execução fiscal cujo montante não excede 50 ORTN são os embargos infringentes e os embargos de declaração. Inteligência do art. 34, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80;

3. **É de se inferir que o legislador ordinário editou essa norma com o escopo de obstar um prolongamento desnecessário de execuções de pequena monta, conferindo uma maior celeridade processual e simplicidade a esta espécie de demanda, e contribuindo, ademais, para um menor acúmulo de processos, o qual tantas vezes conduz à morosidade do Judiciário brasileiro;**

4. Agravo de instrumento improvido".

(TRF5; Proc. AG 200805000847356; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima; DJE:24/11/2009).

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005050-65.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005050-7/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO	: SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO	: ALEX ZANINOTO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00023209519904036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE MATO GROSSO DO SUL CRC/MS, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, não conheceu da apelação interposta por entender cabível, na espécie, os embargos infringentes preconizados no art. 34 da Lei 6.830/80.

Alega a agravante, em síntese, que inexistente uma definição acerca do valor de alçada optou-se por interpor a apelação. Contudo, assevera, interpôs o recurso no prazo dos embargos infringentes, pelo que pugna pela incidência do princípio da fungibilidade recursal. Caso se entenda como cabível o recurso de apelação que seja afastada a prescrição intercorrente. Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido formulado, consoante entendimento esposado por nossos tribunais em casos análogos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão agravada que não conheceu da apelação interposta por entender cabível, na espécie, os embargos infringentes preconizados no art. 34 da Lei 6.830/80. Com efeito. Dispõe o aludido dispositivo, *verbis*:

"art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

§ 2º - Os embargos infringentes, instruídos, ou não, com documentos novos, serão deduzidos, no prazo de 10 (dez) dias perante o mesmo Juízo, em petição fundamentada.

§ 3º - Ouvido o embargado, no prazo de 10 (dez) dias, serão os autos conclusos ao Juiz, que, dentro de 20 (vinte) dias, os rejeitará ou reformará a sentença".

Ao que se infere dos autos, o valor da dívida, no momento da distribuição, era inferior ao valor de alçada preconizado no aludido dispositivo, pelo que o recurso a ser manuseado deveria ser, à evidência, os embargos infringentes.

Note-se que a agravante cingiu-se apenas a afirmar que inexistia uma definição acerca do que seria valor de alçada, não desconhecendo o preciso valor objeto do título exequendo, de modo que não há falar em incidência do princípio da fungibilidade recursal.

É cediço que o referido princípio se trata de norma de exceção a exigir requisitos específicos para sua aplicação.

Assim sendo, para receber um recurso não cabível pelo o que teria cabimento, mister se faz o preenchimento dos requisitos seguintes: dúvida objetiva sobre o recurso cabível, consubstanciado em dissídio jurisprudencial e/ou doutrinário e inexistência de má-fé, atestada pela interposição do recurso no prazo menor.

No caso específico do recurso em tela a lei prevê expressamente que da sentença que julga a execução fiscal cujo valor exequendo seja inferior a 50 ORTNs cabem os embargos infringentes. É certo que a única possibilidade de haver dúvidas quanto ao recurso cabível, seria em caso em que o montante cobrado estivesse na linha limite do valor de alçada, o que não acontece no caso dos autos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTNs. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 34, DA LEF. VALOR DE ALÇADA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. A revogação da Lei 6.825/80, que previa o recurso de Embargos Infringentes contra sentenças proferidas nas causas inferiores a 50 ORTNs, pela Lei 8.197/91, não afasta a aplicação do disposto no art. 34, da LEF, por tratar-se de lei especial.

2. Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei 6.830/80.

3. A interposição de recurso diverso do previsto expressamente em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal.

4. In casu, o Tribunal Local concluiu, com base na prova dos autos, ser o valor da Execução Fiscal inferior a 50 ORTNs. A revisão deste entendimento demanda reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

6. Agravo Regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 892303 / PR; 2ª Turma; Rel. Min. HERMAN BENJAMIN; DJ 11/02/2008).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 13/STJ. FUNGIBILIDADE RECURSAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTN. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 34, DA LEF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que,

ao negar provimento ao agravo interno, entendeu que, nos autos de embargos à execução, o recurso cabível seriam os embargos infringentes e não recurso de apelação, em face do valor da causa.

2. Quando o paradigma utilizado para comprovar o invocado dissídio jurisprudencial é oriundo do mesmo Tribunal prolator do acórdão recorrido, é de rigor a aplicação da Súmula 13/STJ, segundo a qual: "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial".

3. **A interposição de recurso diverso do previsto em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal.**

4. **Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei 6.830/80.**

5. O reexame do suporte fático-probatório da demanda é inviável em sede de recurso especial, consoante o disposto no enunciado sumular 7/STJ.

6. Embargos de declaração recebidos sob a forma de agravo regimental, para negar provimento à insurgência. (STJ; Proc. EDcl no REsp 1106143 / MG; 1ª Turma; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; DJe 26/03/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE NÃO RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO NA UTILIZAÇÃO DO RECURSO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - INADMISSIBILIDADE.

I - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

II - Na hipótese, aliás, foram opostos embargos infringentes contra a sentença que extinguiu a execução, aos quais foi negado provimento. Foi, então, interposto o recurso de apelação, o qual, à toda evidência, é incabível na hipótese, sendo inadmissível a fungibilidade recursal, em virtude da ocorrência do erro grosseiro na utilização do recurso e ausência dos requisitos recursais próprios.

III - Agravo conhecido e desprovido".

(STJ; Proc. AG 201002010177141; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES; E-DJF2R:27/06/2011).

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 50 ORTN - RECURSO CABÍVEL - LEI Nº 6.830/80, ART. 34, § 2º - RECURSO DE APELAÇÃO - INADEQUABILIDADE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL À ESPÉCIE - ERRO GROSSEIRO - ENTENDIMENTO PACIFICADO. a) Recurso - Agravo de Instrumento em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Negativa de processamento a recurso de Apelação interposto para reforma de sentença que extinguiu Execução Fiscal de valor inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional-OTN.

1 - "Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei nº 6.830/80. A interposição de recurso diverso do previsto expressamente em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal." (AgRg no Ag nº 892.303/PR - Relator Ministro Herman Benjamin - STJ - Segunda Turma - UNÂNIME - D.J. 11/02/2008 - pág. 01.) 2 - Irretorquível a assertiva do juízo de origem de "erro grosseiro, o que impede a aplicação do princípio da fungibilidade". (Fls. 30/30-v).

3 - Inexistente PROVA INEQUÍVOCA de que, à época da propositura da Execução Fiscal, o valor do débito exequendo era superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional-ORTN, e estando a decisão impugnada em conformidade com o disposto em norma legal válida, além de entendimento pacificado na jurisprudência, não merece acolhida a irrisignação do Agravante.

4 - Agravo de instrumento denegado.

5 - Decisão confirmada". (TRF1; Proc. 7ª Turma; Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES; e-DJF1 DATA:10/02/2012)

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINITO. RECURSO CABÍVEL. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 34 DA LEF.

O art. 34 da Lei de Execuções Fiscais, recepcionado pela Constituição de 1988, dispõe que, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. A extinção da ORTN não derogou o art. 34 da LEF, pois é possível apurar o valor de alçada pela equivalência com os indexadores subsequentes. Atualmente, 50 ORTN's equívalem a 308,50 UFIRs, que, por sua vez, devem ser atualizados pelo IPCA-E após a extinção da UFIR em dezembro de 2000. **No presente caso, não superado o valor de alçada recursal, não se pode conhecer da apelação interposta. Incabível a aplicação do princípio da fungibilidade, pois não há como reconhecer a escusabilidade do erro cometido pela recorrente a teor dos inúmeros precedentes acerca da matéria".**

(TRF4; Proc. AC 199971000166900; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. VILSON DARÓS; D.E. 19/06/2007).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO DE VALOR INFERIOR A 50 ORTN. RECURSO CABÍVEL. EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Agravo de instrumento manejado pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SERGIPE contra decisão que, em sede de Execução Fiscal, não conheceu a apelação interposta, sob o fundamento de que o recurso cabível, com fulcro no art. 34 da Lei 6.830/80, são embargos infringentes. **Ademais, não aplicou ao caso**

o princípio da fungibilidade dos recursos, mercês da intempestividade, ressaltando que o prazo para interpor Embargos Infringentes é inferior ao do recurso de Apelação;

2. Os recursos cabíveis contra sentenças proferidas em sede de execução fiscal cujo montante não excede 50 ORTN são os embargos infringentes e os embargos de declaração. Inteligência do art. 34, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80;

3. É de se inferir que o legislador ordinário editou essa norma com o escopo de obstar um prolongamento desnecessário de execuções de pequena monta, conferindo uma maior celeridade processual e simplicidade a esta espécie de demanda, e contribuindo, ademais, para um menor acúmulo de processos, o qual tantas vezes conduz à morosidade do Judiciário brasileiro;

4. Agravo de instrumento improvido".

(TRF5; Proc. AG 200805000847356; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima; DJE:24/11/2009).

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005052-35.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005052-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : LUIZ DE MORAIS CAMBARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00022334219904036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE MATO GROSSO DO SUL CRC/MS, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, não conheceu da apelação interposta por entender cabível, na espécie, os embargos infringentes preconizados no art. 34 da Lei 6.830/80.

Alega a agravante, em síntese, que inexistente uma definição acerca do valor de alçada optou-se por interpor a apelação. Contudo, assevera, interpôs o recurso no prazo dos embargos infringentes, pelo que pugna pela incidência do princípio da fungibilidade recursal. Caso se entenda como cabível o recurso de apelação que seja afastada a prescrição intercorrente. Não houve pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo

a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido formulado, consoante entendimento esposado por nossos tribunais em casos análogos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão agravada que não conheceu da apelação interposta por entender cabível, na espécie, os embargos infringentes preconizados no art. 34 da Lei 6.830/80. Com efeito. Dispõe o aludido dispositivo, *verbis*:

"art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

§ 2º - Os embargos infringentes, instruídos, ou não, com documentos novos, serão deduzidos, no prazo de 10 (dez) dias perante o mesmo Juízo, em petição fundamentada.

§ 3º - Ouvido o embargado, no prazo de 10 (dez) dias, serão os autos conclusos ao Juiz, que, dentro de 20 (vinte) dias, os rejeitará ou reformará a sentença".

Ao que se infere dos autos, o valor da dívida, no momento da distribuição, era inferior ao valor da alçada preconizado no aludido dispositivo, pelo que o recurso a ser manuseado deveria ser, à evidência, os embargos infringentes.

Note-se que a agravante cingiu-se apenas a afirmar que inexistia uma definição acerca do que seria valor de alçada, não desconhecendo o preciso valor objeto do título exequendo, de modo que não há falar em incidência do princípio da fungibilidade recursal.

É cedido que o referido princípio se trata de norma de exceção a exigir requisitos específicos para sua aplicação.

Assim sendo, para receber um recurso não cabível pelo o que teria cabimento, mister se faz o preenchimento dos requisitos seguintes: dúvida objetiva sobre o recurso cabível, consubstanciado em dissídio jurisprudencial e/ou doutrinário e inexistência de má-fé, atestada pela interposição do recurso no prazo menor.

No caso específico do recurso em tela a lei prevê expressamente que da sentença que julga a execução fiscal cujo valor exequendo seja inferior a 50 ORTNs cabem os embargos infringentes. É certo que a única possibilidade de haver dúvidas quanto ao recurso cabível, seria em caso em que o montante cobrado estivesse na linha limite do valor de alçada, o que não acontece no caso dos autos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTNs. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 34, DA LEF. VALOR DE ALÇADA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. A revogação da Lei 6.825/80, que previa o recurso de Embargos Infringentes contra sentenças proferidas nas causas inferiores a 50 ORTNs, pela Lei 8.197/91, não afasta a aplicação do disposto no art. 34, da LEF, por tratar-se de lei especial.

2. Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei 6.830/80.

3. A interposição de recurso diverso do previsto expressamente em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal.

4. In casu, o Tribunal Local concluiu, com base na prova dos autos, ser o valor da Execução Fiscal inferior a 50 ORTNs. A revisão deste entendimento demanda reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

6. Agravo Regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 892303 / PR; 2ª Turma; Rel. Min. HERMAN BENJAMIN; DJ 11/02/2008).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 13/STJ. FUNGIBILIDADE RECURSAL. VALOR INFERIOR A 50 ORTN. RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. VIGÊNCIA DO ART. 34, DA LEF. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA

DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. *Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que, ao negar provimento ao agravo interno, entendeu que, nos autos de embargos à execução, o recurso cabível seriam os embargos infringentes e não recurso de apelação, em face do valor da causa.*

2. *Quando o paradigma utilizado para comprovar o invocado dissídio jurisprudencial é oriundo do mesmo Tribunal prolator do acórdão recorrido, é de rigor a aplicação da Súmula 13/STJ, segundo a qual: "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial".*

3. *A interposição de recurso diverso do previsto em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal.*

4. *Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei 6.830/80.*

5. *O reexame do suporte fático-probatório da demanda é inviável em sede de recurso especial, consoante o disposto no enunciado sumular 7/STJ.*

6. *Embargos de declaração recebidos sob a forma de agravo regimental, para negar provimento à insurgência. (STJ; Proc. EDcl no REsp 1106143 / MG; 1ª Turma; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; DJe 26/03/2010).*

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE NÃO RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO NA UTILIZAÇÃO DO RECURSO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - INADMISSIBILIDADE.

I - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

II - Na hipótese, aliás, foram opostos embargos infringentes contra a sentença que extinguiu a execução, aos quais foi negado provimento. Foi, então, interposto o recurso de apelação, o qual, à toda evidência, é incabível na hipótese, sendo inadmissível a fungibilidade recursal, em virtude da ocorrência do erro grosseiro na utilização do recurso e ausência dos requisitos recursais próprios.

III - Agravo conhecido e desprovido".

(STJ; Proc. AG 201002010177141; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES; E-DJF2R:27/06/2011).

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 50 ORTN - RECURSO CABÍVEL - LEI Nº 6.830/80, ART. 34, § 2º - RECURSO DE APELAÇÃO - INADEQUABILIDADE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL À ESPÉCIE - ERRO GROSSEIRO - ENTENDIMENTO PACIFICADO. a) Recurso - Agravo de Instrumento em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Negativa de processamento a recurso de Apelação interposto para reforma de sentença que extinguiu Execução Fiscal de valor inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional-OTN.

1 - "Das sentenças de primeira instância proferidas em Execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNs só se admitirão Embargos Infringentes e de Declaração, nos termos do art. 34, da Lei nº 6.830/80. A interposição de recurso diverso do previsto expressamente em lei específica não configura dúvida objetiva capaz de atrair a incidência do Princípio da Fungibilidade Recursal." (AgRg no Ag nº 892.303/PR - Relator Ministro Herman Benjamin - STJ - Segunda Turma - UNÂNIME - D.J. 11/02/2008 - pág. 01.) 2 - Irretorquível a assertiva do juízo de origem de "erro grosseiro, o que impede a aplicação do princípio da fungibilidade". (Fls. 30/30-v).

3 - Inexistente PROVA INEQUÍVOCA de que, à época da propositura da Execução Fiscal, o valor do débito exequendo era superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional-ORTN, e estando a decisão impugnada em conformidade com o disposto em norma legal válida, além de entendimento pacificado na jurisprudência, não merece acolhida a irrisignação do Agravante.

4 - Agravo de instrumento denegado.

5 - Decisão confirmada". (TRF1; Proc. 7ª Turma; Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES; e-DJF1 DATA:10/02/2012) "EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINITO. RECURSO CABÍVEL. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 34 DA LEF.

O art. 34 da Lei de Execuções Fiscais, recepcionado pela Constituição de 1988, dispõe que, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. A extinção da ORTN não derogou o art. 34 da LEF, pois é possível apurar o valor de alçada pela equivalência com os indexadores subsequentes. Atualmente, 50 ORTN's equivalem a 308,50 UFIRs, que, por sua vez, devem ser atualizados pelo IPCA-E após a extinção da UFIR em dezembro de 2000. No presente caso, não superado o valor de alçada recursal, não se pode conhecer da apelação interposta. Incabível a aplicação do princípio da fungibilidade, pois não há como reconhecer a escusabilidade do erro cometido pela recorrente a teor dos inúmeros precedentes acerca da matéria".

(TRF4; Proc. AC 199971000166900; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. VILSON DARÓS; D.E. 19/06/2007).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO DE VALOR INFERIOR A 50 ORTN. RECURSO CABÍVEL. EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Agravo de instrumento manejado pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SERGIPE contra

decisão que, em sede de Execução Fiscal, não conheceu a apelação interposta, sob o fundamento de que o recurso cabível, com fulcro no art. 34 da Lei 6.830/80, são embargos infringentes. **Ademais, não aplicou ao caso o princípio da fungibilidade dos recursos, mercês da intempestividade, ressaltando que o prazo para interpor Embargos Infringentes é inferior ao do recurso de Apelação;**

2. Os recursos cabíveis contra sentenças proferidas em sede de execução fiscal cujo montante não excede 50 ORTN são os embargos infringentes e os embargos de declaração. Inteligência do art. 34, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80;

3. **É de se inferir que o legislador ordinário editou essa norma com o escopo de obstar um prolongamento desnecessário de execuções de pequena monta, conferindo uma maior celeridade processual e simplicidade a esta espécie de demanda, e contribuindo, ademais, para um menor acúmulo de processos, o qual tantas vezes conduz à morosidade do Judiciário brasileiro;**

4. Agravo de instrumento improvido".

(TRF5; Proc. AG 200805000847356; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima; DJE:24/11/2009).

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005176-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005176-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	: CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO	: CLEONICE APARECIDA LOPES LIMA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00543013820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei nº 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005183-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005183-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : RENATA REIS BERTOLUCI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00298362820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais

ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005194-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005194-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : SANDRA NUNES MAGALHAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084478420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar

providimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005198-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005198-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : DEBORA CRISTINA LEME DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00083297420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não

poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005199-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005199-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : SILVANA CARDOSO RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00310269420084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa

na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005207-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005207-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : JOANELITA NUNES DO NASCIMENTO BUSTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00115298920114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005208-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005208-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : RENATA BERNARDINO DE SANT ANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00083577620104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração

Federal, ex vi do art. 20 da Lei 10.522/02, in verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese

dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005225-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005225-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO	: FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO	: ANA CRISTINA RODRIGUES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00151174120104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005226-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005226-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : THIAGO VINICIUS MATEUS DE PAULA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00108450420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005241-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005241-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : MARCIA ANTONIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00072032320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob

pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, ex vi do art. 20 da Lei 10.522/02, in verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO,

SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005249-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005249-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : MARIA CRISTINA SILVA DA CUNHA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 905/2255

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131173420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005254-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005254-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : MARIA SENHORA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00086643020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei nº 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo

20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005256-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005256-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
AGRAVADO : CIDALMA DOMINGAS DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00279229420084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005266-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005266-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
AGRAVADO : MARIA LUCIDALVA DE MELO TAKITA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00081212720104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Estando a peça inicial do agravo (fl. 15) apócrifa, regularize seu subscritor sua assinatura, em 5 dias, sob pena de ser denegado seguimento ao recurso interposto.

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005301-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005301-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : RUBENS MAXIMIANO DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00567942720054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514/11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.005307-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : WILSON WOSKERJIAN
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00524359220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005317-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : LUIS CLAUDIO SAMPAIO DE SOUZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 913/2255

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00172667320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóvel em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005323-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005323-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : JOAO BATISTA PEREIRA FILHO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00311313720094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514/11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005330-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005330-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : FRANCISCO LEITE DE ARRUDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00163227120114036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para pensamento.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005335-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005335-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : JOSE FERREIRA VERAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00501716820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido".*

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005339-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005339-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : RIVER IMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00456378120104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo

artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005343-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : NEUSA MARIA LOPES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00358815320074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 920/2255

que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005347-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005347-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
AGRAVADO : CLINFI ASS CONS PLANEJ MARKETING S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00204123020084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005354-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005354-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 922/2255

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
AGRAVADO : RUI RIOS GUIMARAES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357585520074036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05;

REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005360-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005360-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : TOORO SHINOHALA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00136535020084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP,

Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005366-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005366-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
AGRAVADO : AMERICO TISEO FILHO
ADVOGADO : MAURO TISEO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00138974220094036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005370-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005370-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : IMOBILIARIA CRUZEIRO DO SUL LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212402120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal

por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos

iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005373-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005373-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : EDGARD PEREIRA ARMOND FILHO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005065920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005377-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005377-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP

ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS SUPPLY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00162724520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005386-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005386-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : PEDRO CARLOS CAMARGO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00172606620114036182 3F Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514/11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.005387-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : CLAUDIA REGINA PUCCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00447353620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005388-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ELIZABETH DIAS DE CASTRO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00102056920084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não

poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005389-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005389-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
AGRAVADO : JOAO GONCALVES SANCHES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00153236020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, que determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que a execução atingisse o valor de R\$ 10.000,00, previsto no art. 20 da Lei 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa

na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005395-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005395-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : EDUARDO DOUGLAS SZELES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357767620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI DA 2ª REGIÃO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem à racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos

ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

3. *Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

4. *Recurso especial provido".*

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. *O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.*

2. *No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".*

3. *Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.*

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005441-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005441-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD
AGRAVADO : VERA LUCIA HITTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00308626120104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO - CROSP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, ex vi do art. 20 da Lei 10.522/02, in verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005468-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005468-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	: OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO	: MARIA ELINE DE SOUZA ARAUJO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00534292320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005470-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005470-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ANDRO PRESTACAO DE SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00532266120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005473-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005473-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : BIOQUIMICO MEDICINA DIAGNOSTICA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537470620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP,

Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei n.º 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp n.º 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005479-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005479-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : DECIO ALVARO BOER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00351017920084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo

a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005489-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005489-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : OZANAN RICARDO DE OLIVEIRA MEIRELES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00536925520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum*

de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005493-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005493-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : JOSE ROBERTO ANTUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00531746520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes

o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005514-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005514-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : EIFFEL SISTEMA INTERNACIONAL DE SAUDE S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00539108320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível,

improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005516-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005516-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ANTONIO RUBENS PRATAROTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00536674720064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração

Federal, ex vi do art. 20 da Lei 10.522/02, in verbis:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005522-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005522-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ANTONIO SUAREZ PERROGON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00528991920094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005594-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005594-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : MOACI LICARIAO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 955/2255

ADVOGADO : MELISSA BILLOTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : LICARIAO TRANSPORTES LTDA e outro
: LUCIANO MONTEIRO LICARIAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP
No. ORIG. : 06.00.00233-8 A Vr LORENA/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005653-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CIAHEL ASSISTENCIA MEDICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00534621320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998,

trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005659-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005659-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : FABIANO LAGUNA DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00408943320074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)". (grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum*

de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005661-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005661-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ICONE DIAGNOSTICOS POR IMAGEM S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00540181520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada

nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005666-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005666-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : ROBERTO PAZ CALDERON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541247420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005675-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005675-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : SERGIO HENRIQUE GAMMAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00530230220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005679-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : NUCLEO SAUDE DROG FCIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00335647720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Às fls. 33, a Divisão de Informações Processuais e Protocolo - DIPR certificou que a petição inicial do agravo de instrumento está sem assinatura.

Consoante os termos do artigo 13 do Código de Processo Civil e entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, expresso no AREsp 102254/SP, no sentido de que deve ser conferida à parte oportunidade de regularização, intime-se a procuradora habilitada nos autos para que regularize a peça de interposição e as razões do presente recurso.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup
Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005697-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005697-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : VITOR LIMA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00539670420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, pois não instruído com cópia da procuração outorgada aos advogados da ora agravante, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I.A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do

Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II.A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo código de processo civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pág. 249)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo.**

Intime-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005699-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005699-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : VALDIR CORREIA DE TOLEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00529823520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não

poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: *A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005735-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005735-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : JAIR ELIAS PEREIRA DROG -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00404032620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais

ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005738-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005738-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG JCG LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00564873920064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º

estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento ao principal. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005750-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005750-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROGARIA DIPLOMATA LTDA
ADVOGADO : ANGELO JOSE FALGETANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00662844920004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".

(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005758-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005758-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : PRISCILA MORAES FILLETI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00575526920064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF-SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos

Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP,

Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005776-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005776-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG ADMED LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00132929620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento ao principal.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005794-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005794-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : ANTONIO JOSE DIAS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00215676820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinente a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005797-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005797-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : MOISES GRIGOLOM BIASOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00215511720084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito

cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ. Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento ao principal. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005822-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005822-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : ANTONIA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00070159820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005828-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005828-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 976/2255

ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : ALBENI XAVIER BEZERRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212012420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ. Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ. É o relatório. Decido. Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)". (grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005837-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005837-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : KLEBER CELIO RIBEIRO PINHEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091005220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1o Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo

artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005840-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005840-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : CLAUDIA BISPO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091533320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM

RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor do valor cobrado, sob pena nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais. Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL

DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005846-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005846-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : MARCELO SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00272199520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".

(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei nº 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento ao principal. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005857-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005857-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO : GISELE APARECIDA RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00318132120114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - SÃO PAULO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei nº 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em

Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do

Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005860-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005860-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : OXITENO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO : DOW BRASIL SUDESTE INDL/ LTDA
ADVOGADO : CUSTODIO DA PIEDADE UBALDINO MIRANDA e outro

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00010394820114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória de rito ordinário, indeferiu pedido de revogação da tutela concedida, requerida pela agravante OXITENO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, terceiro prejudicado, nos seguintes termos:

"...Manifestem-se as partes, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre o pedido de assistência formulado pela empresa OXITENO S/A INDUSTRIA E COMÉRCIO. No que se refere ao pedido de revogação da tutela pleiteado pela OXITENO S/A INDUSTRIA E COMERCIO não vislumbro a ocorrência de prejuízo, pois os valores referentes ao direito antidumping incidentes nas importações de EBMEG realizadas pela autora, estão sendo integralmente depositados nestes autos, razão pela qual, mantenho a medida antecipatória..."

Inicialmente, verifica-se que a decisão monocrática não atacou expressamente o pedido de *assistente litisconsorcial da Fazenda Nacional formulado pela empresa OXITENO S/A INDUSTRIA E COMÉRCIO*, fato a impossibilitar esta Corte de aferição, pois se cuida de questão não apreciada no juízo de primeiro grau, não se podendo suprimir um grau de jurisdição.

No mais, entende a recorrente, ora agravante, pela impossibilidade de depósito judicial dos direitos antidumping, estabelecido na Resolução CAMEX nº 73/2010, pois não haverá o recolhimento da taxa *antidumping*, quando do desembaraço aduaneiro da mercadoria, fato a indicar que o produtor e exportador The Dow Chemical Company - TDCC, pertencente ao mesmo grupo da agravada, continuaria a vender no mercado nacional o éter monobutílico do etilenoglicol - EBMEG, originário dos Estados Unidos sem agregar a despesa adicional no preço do produto, ou seja, sem alterar o preço de venda, culminando com a concorrência desleal com a Oxiteno, única produtora de EBMEG no mercado brasileiro.

Assevera que a manutenção da decisão agravada causará lesão grave e de difícil reparação à economia e à indústria nacional, porquanto os valores depositados estarão indisponíveis até o trânsito em julgado da ação, impossibilitando sua utilização para financiar a saúde, a assistência e a previdência social, além de não causar efeito imediato para obstar prática de *dumping* em operações de importação de EBMEG originário dos Estados Unidos.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Para melhor apreensão da matéria, transcrevo a decisão deferitória da antecipação dos efeitos da tutela recursal:

"...Cuida o presente de ação anulatória, na qual a parte pretende eximir-se do recolhimento dos direitos compensatórios fixados pela Resolução nº 73/2010 - CAMEX, consoante fundamentos jurídicos acostados na inicial.

Em sede de liminar, pretende realizar o depósito integral e em dinheiro da exigência, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento no momento do registro da declaração de importação.

DECIDO.

Em que pese entenda este juízo que os direitos antidumping não possam ser qualificados como de natureza tributária, reconheço que se trata da medida mais adequada para garantir o resultado útil do processo, sem remeter o particular à repetição de indébito e sem risco de lesão aos interesses da Fazenda Nacional, que poderá utilizar os ingressos desde logo, na forma da legislação vigente.

Assim, com fundamento no artigo 273, 7º, do Código de Processo Civil, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR, mediante a realização de depósito integral e em dinheiro, que uma vez efetivado terá o condão de suspender a exigência de recolhimento do direito antidumping decorrente aplicação da Resolução Camex nº 73/2010 no momento do registro do despacho de importação, em todas as importações de éter monobutílico do etilenoglicol ("EBMEG") que a autora vier a realizar durante o curso do processo.

Tratando-se de depósito relativo a interesse da União, o valor deverá ser efetuado na Agência da Caixa Econômica Federal, mediante DARF específico para essa finalidade, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.703/98, consoante determina o artigo 3º da Lei nº 12.099/2009.

Proceda-se à transferência do valor depositado nos autos n. 0001039-48-2011.403.6104, referente à LI 11/1780546-2, Adição 11/065930-1/001, Manifesto n. 1511500877915, para estes autos.

Competirá, outrossim, à autoridade administrativa verificar a integralidade dos depósitos para efeito de reconhecimento suspensão da exigência em cada caso.

Registro, ademais, que os valores dos depósitos efetuados nestes autos, ficarão vinculados ao resultado final da demanda, nos moldes da Lei nº 9703/98.

Apensem-se estes autos ao Processo n. 0001039-48-2011.403.6104 e cite-se a ré..."

Embora não tenha o magistrado ainda decidido sobre o pedido de assistente da agravante, pode ela na condição de terceiro interessado ajuizar o agravo de instrumento, motivo pelo qual por este aspecto há presença de interesse de

agir e legitimidade.

No caso dos autos, pretende a agravante discutir que a exigência de recolhimento de direito *antidumping* fixado em US\$ 377,34 (trezentos e setenta e sete dólares americanos e trinta e quatro centavos), por tonelada do produto EBMEG, nas importações da produtora norte americana TDCC, conforme estabelecido pela Resolução CAMEX 73/2010, exigido como condição ao desembaraço aduaneiro do respectivo produto. Entende que a Resolução deve ser anulada porque não irá solucionar a questão do "dumping", porquanto o preço praticado pelo agravada é menor daquele cobrado pela agravante dentro do país.

As medidas "antidumping" têm por norte neutralizar os efeitos danosos à indústria nacional causadas pelas importações, objeto de dumping, por meio de aplicação de alíquotas "ad valorem" ou específicas.

Com efeito, se a Resolução contabilizou valores que seriam suficientes à garantia eventual dano ao erário e os deposita em juízo, significa que estes valores não vão integrar o preço da importação em cada venda dos produtos mencionados e, portanto a agravada vai vender por preço menor no mercado. Ora, as ações antidumping são justamente para tal combater.

A medida, portanto, vai prejudicar a empresa nacional porque as importações serão por preço a menor, exceto se a taxa antidumping integrar o valor da importação. Isto porque o preço que a agravada vai vender não contabiliza a taxa antidumping e, portanto, no mercado interno seu preço será inferior ao da agravante.

Daí porque a solução adequada é que além do depósito em juízo, a taxa depositada seja também contabilizada no preço da declaração de importação, de modo a competir com a agravante sob o mesmo preço no mercado interno. Contabilizado o depósito na declaração de importação e, também depositado em juízo, ambas as empresas competem em condição de igualdade e, se a final da ação comprovar a DOW ausência de dumping poderá levantar em seu favor sem prejuízo, pois, a correção monetária será pela taxa selic dada a natureza tributária da taxa e, a União também assegura eventual prejuízo ao erário.

Assim as importações da DOW BRASIL SUDESTE INDL/ LTDA, não interferem nos preços praticados pelo empresa OXITENO S/A IND/ E COM.

Não se olvide que os produtores dos países importadores ficam em grande vantagem, pois a produção das mercadorias nacionais são prejudicadas pela oferta de produtos estrangeiros com preços artificialmente reduzidos. Assim, é mediante a imposição e a cobrança de *direitos antidumping* que a legislação busca fazer desaparecer este prejuízo, corrigindo o preço das mercadorias transacionadas no mercado internacional.

No caso dos autos, a importação do produto em questão "éter monobutílico do etilenoglicol - EBMEG" estava sujeita ao pagamento do direito *antidumping* desde 10/2004, no valor de US\$ 69,00 (sessenta e nove dólares americanos), por tonelada, nos termos da Resolução Camex nº 29/2004. Ocorre que, em 2009, a Oxiteno - empresa responsável por 100% da produção de EBMEG no Brasil - apresentou requerimento administrativo junto a DEPARTAMENTO DE DEFESA COMERCIAL objetivando a prorrogação do direito *antidumping* bem como a majoração de sua alíquota, pedido que, após estudos e Parecer favorável do DECOM, restou acolhido tendo sido editada a Resolução CAMEX nº 73/2010 de 05/10/2010, determinando a prorrogação do direito *antidumping* e a alteração da alíquota, resultando no pagamento de US\$ 377,34 (trezentos e setenta e sete dólares americanos e trinta e quatro centavos), por tonelada do produto EBMEG nas importações da produtora norte americana TDCC, Resolução esta que a autora pretende ver anulada, exclusivamente na parte referente a aplicação do direito *antidumping*.

Assim, deve a importador repassar à declaração de importação também o valor da taxa antidupimg para efeitos de venda no mercado.

Em sede de cognição sumária não parece ilegal a Resolução nº 73/2010 da CAMEX, ou padecer de qualquer vício em sua origem, tudo indicando estar em sintonia com a Lei nº 9.019, de 30 de março de 1995 que confere embasamento legal à cobrança, ao dispor no Parágrafo único do art. 1º, que: "*os direitos antidumping e os direitos compensatórios serão cobrados independentemente de quaisquer obrigações de natureza tributária relativas à importação dos produtos afetados*", bem como no art. 7º desse diploma legal que "*o cumprimento das obrigações resultantes da aplicação dos direitos antidumping e dos direitos compensatórios, sejam definitivos ou provisórios, será condição para a introdução no comércio do País de produtos objeto de dumping ou subsídio*".

De outro lado, a adoção ou não de tais medidas *antidumping* depende da análise de provas materiais e do exame objetivo dos efeitos dos produtos importados sobre o preço dos produtos similares e possíveis danos ao mercado interno, implicando em questão controvertida, não podendo ser antecipada de forma prejudicial à empresa nacional.

A fixação do direito *antidumping* em US\$ 377,34 (trezentos e setenta e sete dólares americanos e trinta e quatro centavos), por tonelada do EBMEG importado dos Estados Unidos, através da Resolução CAMEX 73/2010, revela-se válida e adequada à proteção do interesse nacional, cuja avaliação acerca da conveniência e oportunidade de sua aplicação pertence ao Poder Executivo.

Desta forma, sendo certo que ao Judiciário cabe apenas analisar a legalidade da medida adotada e, em se tratando de questão a ser melhor apreciada quando do mérito, a solução adequada, portanto, é conceder tutela ao agravante, para que mantidos os depósitos em juízo, seja incluída a taxa "antidumping" também no preço da importação de modo a que as mercadorias seja vendidas no mercado interno com sua inclusão, sem prejudicar os valores

adotados pela agravante.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. RESOLUÇÃO CAMEX 48/2009. APLICAÇÃO DE DIREITO ANTIDUMPING PROVISÓRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE MEDIANTE GARANTIA ADMINISTRATIVA (DEPÓSITO EM DINHEIRO OU FIANÇA BANCÁRIA). DISCRICIONARIEDADE DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A aplicação de direito antidumping provisório destina-se a proteger o mercado doméstico de danos causados por práticas comerciais, como a importação de mercadorias em valor inferior ao exigido no mercado interno do país exportador, o que potencializa as dificuldades concorrenciais para os produtos de origem nacional.

2. O Poder Judiciário pode exercer o controle de legalidade quanto ao preenchimento dos requisitos formais e substanciais para a utilização desse instrumento de defesa do mercado.

3. Inexiste direito líquido e certo à suspensão da exigibilidade dos direitos provisórios, mediante garantia administrativa, pois esta, nos termos do art. 3º da Lei 9.010/1995, trata de ato discricionário da Camex.

Precedentes do STJ.

4. Mandado de Segurança denegado.

(MS 200902368700, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2011)".

"ADMINISTRATIVO - DIREITO ANTIDUMPING - MEDIDA PROVISÓRIA - RESOLUÇÃO Nº 48 CAMEX - SUSPENSÃO DA IMPORTAÇÃO - ATO DISCRICIONÁRIO - MOTIVAÇÃO ADEQUADA - SEGURANÇA DENEGADA. 1. O art. 3º da Lei 9.019/95, ao dispor sobre a exigibilidade dos direitos provisórios antidumping, autorizou a suspensão, à critério da CAMEX.

2. Trata-se de ato administrativo discricionário, de competência do Conselho de Ministros da Câmara de Comércio e Exterior, controlado pelo Judiciário quanto a legalidade formal e substancial. 3. Formalmente correto, tem-se na substância adequada motivação: importações a preços de dumping, provocando dano ou ameaça de dano à indústria doméstica. 4. Segurança denegada.

(MS 200901950445, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009)."

Isto posto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal nos termos acima.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do CPC e cumprimento da decisão.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005869-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005869-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO	: ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro
AGRAVADO	: ELVIO ROCHA DE OLIVEIRA SOBRINHO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00211691920114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - SÃO PAULO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em síntese, que é descabida a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor cobrado, sob pena de nunca mais ser possível a execução das anuidades. Aduz, ainda, ser inadequada a aplicação analógica aos

Conselhos Profissionais do aludido art. 20 da Lei n.º 10.522/02, que disciplina a cobrança dos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, bem assim que, inexistindo requerimento de arquivamento dos autos da execução fiscal por parte do exequente, resta vedado ao magistrado a atuação de ofício. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal proposta por Conselho Profissional, objetivando a cobrança de créditos tributários atinentes a anuidades devidas por seus associados.

Tem-se decidido em iterativa jurisprudência que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais.

Isso porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Note-se que a referida lei "Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências", sendo perfeitamente aplicável aos Conselhos de Classe que ostentam, como é consabido, natureza jurídica de Autarquia Federal.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP,

Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

No tocante à alegada impossibilidade de atuação de ofício do Poder Judiciário, firmou-se entendimento no sentido de que o artigo 1º da Lei nº 9.469/97 deve ser interpretado juntamente com o artigo 20 da Lei nº 10.522/2004, prevalecendo que, de fato, na ausência de requerimento do exequente não cabe a extinção da execução fiscal de pequeno valor, mas sim seu arquivamento sem baixa na distribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PEQUENO VALOR - ART. 1º DA LEI N. 9.469/97 - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533/RS, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9.469/97 com o art. 20 da Lei n. 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1167133/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 03.09.2010.)

Isso posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006003-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006003-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : ANTONY ARAUJO COUTO e outro
AGRAVADO : MXM SISTEMAS E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 989/2255

ADVOGADO : RONALD FARIAS DA ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191664620114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo contra decisão que, em sede de ação de rito ordinária, indeferiu o pleito de denúncia da lide da ADP Brasil Ltda.

Sustenta a agravante, em síntese, que haverá prejuízo processual caso a questão não seja resolvida de início, bem como que, atualmente, as informações de banco de dados estão na posse da empresa denunciada, que é responsável pela geração dos arquivos para migração e, assim, somente ela poderá atender eventual determinação judicial. Pleiteia a concessão de tutela antecipada a fim de que o feito prossiga com a citação da empresa ADP Brasil Ltda., para integrar o pólo passivo da demanda.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, contra decisões interlocutórias cabe agravo retido. Segundo essa norma, o agravo de instrumento é medida excepcional que somente tem cabimento quando a decisão interlocutória *for suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos feitos em que a apelação é recebida.*

No caso, não se verifica a presença de nenhuma dessas situações. Mais precisamente, não se evidencia risco de lesão grave e de difícil reparação hábil a justificar a interposição do recurso por instrumento. A agravante aduz que a não denúncia da lide implicará prejuízo processual, caso não decidida de início, ou seja, não demonstrou o necessário risco de dano irreversível ou de difícil reparação concreto, iminente, hábil para se processar o recurso na forma de instrumento. Ademais, como mencionado na decisão agravada, *"O contrato foi firmado entre o CREA e a autora, sendo que eventual direito de regresso poderá ser pleiteado em ação autônoma"* (fl.17), situação essa que descaracteriza eventual perigo de demora da decisão.

Destarte, entende-se que o recurso apresentado deve ser processado na forma retida.

Nesse sentido, confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE CONVERTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. CABIMENTO. AÇÃO DE NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. ENGENHEIRO DA OBRA. LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA. 1. No presente mandamus, a impetrante impugna decisão do relator do Tribunal de origem que, nos autos de ação de nunciação de obra nova, determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, por não vislumbrar perigo de lesão grave ou de difícil reparação na decisão que indeferiu pedido de denúncia da lide ao engenheiro da obra. 2. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça entendeu majoritariamente que a irrecorribilidade prevista no inciso II do art. 527 do CPC não impede o manejo da ação de mandado de segurança, porquanto tal garantia constitucional poderá ser utilizada sempre que o ato impugnado ensejar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo do jurisdicionado. Precedente: RMS 25.934/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 09.02.2009. 3. Todavia, não há nos autos elementos probatórios que evidenciem o dever do empreiteiro de buscar a regularização da obra perante as autoridades administrativas. Logo, inexistindo provas da violação contratual e, por conseguinte, da obrigação de indenizar, não se cogita de direito líquido e certo ao deferimento da denúncia da lide. 4. Podendo a impetrante deduzir eventual pleito reparatório contra o engenheiro da obra por meio da ação de regresso, não se verifica perigo de lesão grave ou de difícil reparação na decisão que indefere a denúncia da lide. 5. Recurso ordinário não provido.
(STJ - ROMS 200900451091 ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 29038 - CASTRO MEIRA - Segunda Turma - DJ: 16/06/2009 - DJE DATA:29/06/2009)(grifei)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CABIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO. AGRAVO DE

INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. INEXISTÊNCIA DE LESÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É cabível mandado de segurança contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido (artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil). 2. A simples possibilidade de violação de direito líquido e certo não autoriza a concessão da segurança, uma vez que o cabimento do mandado de segurança em situações concernentes à decisão irrecorrível do relator que, com base no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converte agravo de instrumento em agravo retido está condicionado à plena demonstração pelo impetrante da existência de efetivo risco do ato judicial impugnado causar à parte lesão grave ou de difícil reparação. 3. Agravo regimental improvido. (AROMS 201000524154, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 17/12/2010.)

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006383-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : INEZ CALIXTO DE MORAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00126431020044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis em São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento. Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006469-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006469-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO MARCHIOTI e outro
: ANA CELIA MARQUES MARCHIOTI
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMACHO NEVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00023976720064036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006487-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006487-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO MARCHIOTI
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMACHO NEVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001160720074036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006497-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006497-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ROSELI ROMANINI RAMMAZZINA
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAMACHO NEVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008237220074036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006547-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006547-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DROG GARCIA E NASCIMENTO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00382147520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão de sócio no pólo passivo, ao fundamento de que o mero inadimplemento não configura infração à lei ou ao contrato, gestão com excesso de poderes ou dissolução irregular, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, bem como que a Súmula 435 do STJ não é vinculante.

Sustenta a agravante, em síntese, que a empresa executada encerrou irregularmente suas atividades, conforme atesta certidão de oficial de justiça, bem como não regularizou seu fechamento junto ao órgão legal, pois de acordo com a ficha cadastral da JUCESP continua a exercer suas atividades no mesmo endereço onde não foi localizada pelo servidor público.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece conhecimento, à vista da ausência de documento indispensável à cognição do pleito. O recorrente sustenta que a empresa se dissolveu irregularmente, porquanto não encontrada no endereço constante do cadastro na JUCESP, conforme certidão de oficial de justiça acostada à fl. 18 dos autos originais. Note-se que esse documento não foi juntado pelo recorrente a fim de instruir o presente agravo de instrumento, o que impossibilita o pleno conhecimento da causa por este tribunal. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. GRU. DESCUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO STJ N. 01/2008. ART. 544, § 1º, DO CPC. 1. Em observância ao disposto no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo cujo instrumento não contém todas as peças obrigatórias e as essenciais à compreensão da controvérsia. 2. É essencial à comprovação do preparo a juntada da guia de recolhimento da União (GRU), juntamente com o comprovante de pagamento, no ato da interposição do especial, em conformidade com a Resolução n. 1, de 16 de janeiro de 2008, vigente à época. 3. Não é suficiente a simples alegação de extravio de peça, cabendo à parte comprovar tal afirmação, assim como não se admite a juntada posterior das peças obrigatórias ou das necessárias, uma vez que o agravo deve ser instrumentado, de forma completa, na Corte de origem, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AGA 201001819063, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ESSENCIAIS. Além das peças obrigatórias, devem constar do agravo de instrumento todas aquelas necessárias à compreensão da controvérsia. Agravo regimental não provido. (AGA 200800071821, ARI PARGENDLER, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2008.)

É que, no âmbito do âmbito do Superior Tribunal de Justiça, é pacífico que a certidão de oficial de justiça é indício suficiente de dissolução irregular da empresa executada, quando atesta que não mais se encontra no endereço cadastrado junto aos órgãos oficiais:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.

1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.(...)"

(STJ - EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)(grifei).

EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS -

INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES.

1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial.

2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP,

Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1086791 / 2008/0193841-7, Relator(a) Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Data do Julgamento 16/06/2009, DJe 29/06/2009)(grifei).

Assim, considerado que o agravante fundamenta seu pedido de reforma da decisão pela verificação da dissolução irregular da empresa, a ausência da certidão do oficial de justiça que atesta não tê-la encontrado no endereço cadastrado na JUCESP impede o pleno conhecimento da questão, parta fins de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução.

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

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006744-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006744-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : CHEN SHOU IAU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00019169420014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da

Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006751-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006751-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : J A B HIGIENE E MEDICINA DO TRABALHO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537254520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.
Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006769-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006769-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO	: OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO	: SOS SISTEMA OPERACIONAL DE SOCORROS S/C LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00532326820094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006784-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006784-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro

AGRAVADO : CLIN RADIOLOGICA CERRI VELLOSO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00346869620084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo contra decisão que determinou o arquivamento da execução fiscal originária, sem baixa na distribuição, até que o débito cobrado atinja o valor de R\$ 10.000,00, previsto na Lei n. 10.522/02, consoante precedente do STJ.

Sustenta-se, em síntese, que há disposição legal específica sobre a matéria (art. 8º, Lei nº 12.514/11), de forma que descabe a aplicação da Lei nº 10.522/02, e que não é viável a determinação de arquivamento de ofício, a teor da Súmula 452 do STJ.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 20, *caput*, da Lei n. 10.522/02, na redação dada pela Lei n. 11.033/04:

"serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".
(grifei)

Evidentemente, a previsão contida no mencionado dispositivo não se aplica aos Conselhos de Fiscalização Profissional e às demais autarquias, à vista de se dirigir aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. Reforça esse entendimento a recente edição da Lei nº 12.514, de 28/10/11, que cuida das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral e cujo artigo 8º estabelece que:

"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

O legislador preocupou-se, portanto, em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, de forma que, à luz do princípio hermenêutico da especialidade, é imprópria a interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 para estabelecer o *quantum* de dez mil reais, tal como aplicado pela decisão impugnada.

Não bastasse, a referida Lei nº 12.514/11 não prevê o arquivamento dos débitos cobrados pelos entes de fiscalização profissional, até que atinjam o montante anteriormente mencionado. Assim, essa providência não poderia ser pleiteada pelo procurador dos conselhos, tampouco ser adotada de ofício pelo Juízo da execução. Perfeitamente aplicável, *in casu*, por analogia, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidado na Súmula n. 452:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal originária, observado o disposto no art. 8º, da Lei n.º 12.514 /11. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância para apensamento.
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007244-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007244-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SYGEN ENGENHARIA E MONTAGEM LTDA
ADVOGADO : ANIVALDO DOS ANJOS FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 08.00.00025-2 A Vr SUZANO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 5948/2012

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035447-
05.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.021187-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 189/190v
INTERESSADO : DROGARIA CAMPEVAS LTDA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.35447-2 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para

não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Tem o Conselho Regional de Farmácia legitimidade para fiscalizar farmácias e drogarias em cumprimento à legislação prevista, tendo como meta zelar pela ética e disciplina no exercício das ciências farmacêuticas e garantir a Saúde Pública, por intermédio da assistência farmacêutica, monitorando os profissionais inscritos em seus quadros, bem como estabelecimentos farmacêuticos e drogarias, conforme prescreve o artigo 15 da Lei n.º 5.991/1973.

3. Diante de tal previsão legal, é notória a atribuição da entidade autárquica de fiscalizar e exigir o profissional habilitado, durante todo o funcionamento comercial do estabelecimento.

4. Corrobora esta obrigatoriedade o artigo 24 da Lei n.º 3.820/60, autorizando a autarquia a fiscalizar farmácias e drogarias, que obrigatoriamente deverão apresentar, durante todo o horário de funcionamento, um técnico habilitado, com inscrição regular e registrado definitivamente no enfocado Conselho, conforme se verifica do citado diploma legal.

5. Com a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Farmácia pela Lei n.º 3.820/60, então autorizou-se a inscrição, perante estes últimos, dos farmacêuticos, que são aqueles graduados ou diplomados no Curso de Farmácia, e dos não-farmacêuticos, profissionais de nível médio, atuantes no ramo e detentores de qualquer documento comprobatório da atividade profissional, dentre os quais se situando os práticos ou oficiais de farmácia licenciados.

6. Veio a lume a Lei n.º 5.991, de 17.12.73, determinando que a farmácia e a drogaria deverão contar, obrigatoriamente, com a assistência de técnico responsável, regularmente inscrito no CRF (artigo 15).

7. A drogaria autora mantém, ao que se deduz da autuação, auxiliar de farmácia inscrito nos quadros do Conselho Regional de Farmácia, titular do respectivo certificado de habilitação legal como responsável técnico, assim não agindo em confronto com a legislação específica. É que assiste ao auxiliar de farmácia inscrito no CRF o direito de exercer a responsabilidade técnica do estabelecimento, à luz do que tem decidido, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça.

8. Não é válida, portanto, a autuação por falta, no estabelecimento, de um responsável técnico habilitado e registrado se a autora comprovou que mantém auxiliar de farmácia inscrito no CRF, e portador de certificado de habilitação legal, que foi expedido pelo próprio CRF, ostentando, assim, condição regular que, legalmente, o qualifica à responsabilidade técnica, não podendo prevalecer a resistência da autarquia em reconhecer ou formalizar tal situação, pois estaria elidindo os efeitos do direito amparado na legislação.

9. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

10. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042950-09.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.057293-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES URU BOEMER e outros

ADVOGADO : MARLENE APARECIDA ARTIOLI
REMETENTE : PERSIO BAPTISTA DE SOUZA
No. ORIG. : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ
: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 98.00.42950-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0750106-61.1985.4.03.6100/SP

1999.03.99.069923-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.239 vs.
INTERESSADO : ARMINDO SERGIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ATHAYDE DELPHINO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.07.50106-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. 2. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

4. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006156-67.1990.4.03.6100/SP

1999.03.99.088647-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.246/246
EMBARGANTE : JOAO FERREIRA LIMA
ADVOGADO : FRANCISCO GARCIA ESCANE e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
No. ORIG. : 90.00.06156-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Inexiste também omissão quanto aos honorários advocatícios, vez que expressamente fixados pelo julgado em 5% do valor da condenação, bem como com relação às custas processuais, já que o autor litigou sob os benefícios da justiça gratuita.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020679-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.020679-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : LAZARO JACINTO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 279/280

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. *TECNÓLOGO EM ELETRICIDADE. ATRIBUIÇÕES. ANOTAÇÃO RESTRITIVA EM CARTEIRA PROFISSIONAL. IMPROVIMENTO.*

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não se revela possível, em face do princípio da legalidade (a nortear a atuação da Administração Pública - art. 37, caput, da CF), que na carteira profissional do impetrante sejam anotadas atribuições outras, estabelecidas especificamente para engenheiros
3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037003-37.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.037003-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA F PODVAL (Int.Pessoal)
: MARTHA CECILIA LOVIZIO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/134
INTERESSADO : IVO LIBERATO DA SILVA
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A responsabilidade dos entes federativos que compõe o Sistema Único de Saúde - SUS é solidária, podendo, em razão disso, quaisquer deles integrar o pólo passivo da demanda em que se pretende o fornecimento de medicamentos ou de tratamento médico.
3. Restou exaustivamente provado, por meio de documentos que a parte autora necessita do equipamento para manter a sua vida com o mínimo de dignidade possível, exigência que suas condições financeiras não podem atender.
4. A ordem social erigida pela Constituição Federal de 1988 tem como objetivo o bem-estar de todos, encontrando fundamento no sumo princípio da dignidade da condição humana, decorrendo daí a preocupação do legislador constituinte originário em dispor que a saúde é direito de todos e dever do Estado (art. 196).
5. Além de o direito à vida e à saúde encontrarem-se capitulados entre os direitos fundamentais do homem, foi editada a Lei 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes.
6. O direito à vida é um direito fundamental assegurado pela Constituição Federal e deve se sobrepor quando confrontado com qualquer outro, inclusive ao argumento de alto custo de dispêndio monetário ou a falta de previsão orçamentária para tanto ou, ainda, sob o argumento de ser mero financiador e gestor do SUS e não executor de suas atividades, não podendo propiciar a concessão de tratamento e medicamento aos necessitados.
7. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
8. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054796-57.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.032332-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : ARMANDO ZEMELLA
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/153v.
No. ORIG. : 97.00.54796-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2 Inadequação da via processual eleita.

3. Extinção do processo sem exame do mérito, por falta de interesse de agir (art. 267, VI, do CPC).

4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024213-84.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.024213-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ DE ANDRADE MAIA e outro
: NADIR DORIA DE ANDRADE MAIA
ADVOGADO : ROSANA C FARO MELLO FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025610-81.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.025610-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAVIO HOURNEAUX e outros
: ORYDIA MARIA BRIZANTE HOURNEAUX

ADVOGADO : FLAVIO HOURNEAUX JUNIOR
: MARIA LUCIA G CAVALCANTI SARINHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029283-82.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.029283-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : AMA ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO : VICTOR MARTINS AMERIO
: ALEXANDRE ROLDÃO BELUCHI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.786/790
INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
PROCURADOR : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000739-
66.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.000739-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : CLEIA BORGES DE P DELGADO QUEIROZ e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE VOTUPORANGA
SP
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA ESTRANHA ÀQUELA EM DEBATE NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Os embargos dizem sobre matéria tratada em outro processo.
2. Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030439-76.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.007289-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HUGO MICHELINI e outro
: LOURDES IRACEMA MARTINHO DE OLIVEIRA MICHELINI
ADVOGADO : CLOVIS BRASIL PEREIRA e outro
No. ORIG. : 98.00.30439-8 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009023-86.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.021691-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : ARY AYRES DE SOUZA FILHO e outros
ADVOGADO : ALFREDO LABRIOLA e outro
APELADO : CARLOS ALBERTO TERLIZZI
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGALHAES
APELADO : REGIS MOREIRA BORGES
: RICARDO SABACK ERUDILHO GUIMARAES
ADVOGADO : ALFREDO LABRIOLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.09023-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CAUTELAR - JULGAMENTO SIMULTÂNEO DA CAUSA ORIGINÁRIA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

1- Julgada a causa originária, desaparece o indispensável vínculo de instrumentalidade a justificar a análise desta medida cautelar.

2- Prejudicada a ação cautelar por falta de interesse de agir superveniente.

3- Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013986-40.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.021692-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : ARY AYRES DE SOUZA FILHO e outros
: REGIS MOREIRA BORGES
: RICARDO SABACK ERUDILHO GUIMARAES
ADVOGADO : TEODORINHA SETTI DE ABREU TONDIN e outro
APELADO : CARLOS ALBERTO TERLIZZI
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGALHAES
INTERESSADO : BANCO DE FINANCIAMENTO INTERNACIONAL S/A em liquidação
: extrajudicial
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.13986-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 6.024/74, ARTIGO 36, § 2º, "B". INDISPONIBILIDADE DE BENS. AUTORES QUE PRATIVARAM ATOS DE GESTÃO. ATO ADMINISTRATIVO DO BACEN MANTIDO.

1. Além da existência de procuração da empresa em favor dos autores, outorgando-lhes poderes de gestão, há nos autos prova documental da prática concreta de atos de gestão, como são considerados, a título de exemplo, os negócios jurídicos de prestação de fiança.
2. Sendo bastante à decretação de indisponibilidade a virtualidade da concorrência para com a decretação de liquidação extrajudicial, e existindo prova, não apenas abstrata da prática de atos de gestão da liquidanda por parte dos autores, é de se reverter a decisão de primeiro grau para manter o ato administrativo fundamentado do BACEN.
3. Honorária fixada em 20% (vinte por cento) do valor da causa atualizado.
4. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida e, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, que negava provimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0311413-18.1995.4.03.6102/SP

2001.03.99.054892-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.209/211.v
INTERESSADO : ALZIRA CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.11413-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023155-12.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023155-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : JULIAO SILVEIRA COELHO
INTERESSADO : MECTOR FERRAMENTAS E TRATAMENTO TERMICO LTDA
ADVOGADO : ARTHUR LONGOBARDI ASQUINI e outro
PARTE RE' : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. É de se reconhecer a omissão do acórdão que, apesar de ter excluído a União e a ANEEL do polo passivo da lide, não analisou a questão referente à inversão do ônus da sucumbência.

2. Omissão sanada. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006418-76.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.006418-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PADILHA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 308

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. NÃO FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES. BASE DE CÁLCULO DO ISS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Se não é lícito ao Município instituir impostos sobre o patrimônio, a renda ou os serviços da ECT, não se mostra legítimo, como corolário, aplicar-lhe penalidade de multa pelo não fornecimento de informações tendentes a quantificar a base de cálculo do ISS.
3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045079-12.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.045079-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO ROQUETTO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SILVA DA ROCHA CORTIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.014724-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030232-77.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.013548-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO PADUA DE ARAUJO JR e outro
APELADO : BULLET BAR E LANCHES LTDA -ME
ADVOGADO : MARLI NUNES BAPTISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 224/225
No. ORIG. : 98.00.30232-8 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. EMISSÃO IRREGULAR DE RUÍDO ATRIBUIÇÃO FISCALIZADORA DO IBAMA. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Falece competência ao IBAMA, na condição de responsável pela ação fiscalizadora legal, de atuar estabelecimento comercial por supostamente "causar poluição sonora", a menos que haja abusos e danos ao meio

ambiente ecologicamente equilibrado, bem que o instituto visa preservar.

3. se eventual poluição sonora houver, nada tem com a degradação do meio ambiente, afastando, assim, a atribuição fiscalizadora do IBAMA.

4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009420-82.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.043922-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SEVERINO FIGUEIREDO DE ARAUJO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.71/71v
INTERESSADO : MARIA ELISA CAPELATO
ADVOGADO : MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro
No. ORIG. : 96.00.09420-9 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 244/248
INTERESSADO : UNIMED DE CAMPO GRANDE MS COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO LTDA
ADVOGADO : LUCIANA NOLETO DOS SANTOS RUFATO
INTERESSADO : ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Trata-se de medida cautelar que visa garantir a não inclusão do nome da autora, Unimed de Campo Grande - Cooperativa de Trabalho Médico - no cadastro de inadimplentes do CADIN.
3. Prevê o art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil que, "se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado". O Juiz poderá deferir medida cautelar requerida como se fosse antecipação de tutela, mas não se exclui, aliás, confirma-se a contrario sensu, que a medida cautelar poderá ser requerida em ação própria.
4. Encontrando-se o feito devidamente instruído e em condições de julgamento, nos caso de extinção do processo sem julgamento de mérito, o Tribunal pode julgar desde logo a lide (art. 515, § 3º, do CPC).
5. Configurada a ausência do "fumus boni iuris", embora presente o "periculum in mora", é de ser negado provimento à ação cautelar.
6. O ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656, de 03.06.1998, destinado às instituições públicas ou privadas integrantes do Sistema Único de Saúde -SUS, objetiva indenizar os custos com os serviços públicos de saúde, integrando o próprio sistema constitucional que tutela a saúde como direito de todos os cidadãos e dever do Estado, que o presta direta ou indiretamente.
7. Portanto, o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98 tem natureza jurídica de indenização administrativa, de caráter não tributário, cuja finalidade é a recomposição do patrimônio das entidades integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS, que se viu indevidamente subtraído diante da necessidade de prestar serviços a consumidores titulares de planos ou seguros de saúde privados.
8. Legitimidade da união federal - constitucionalidade do ressarcimento - inexistência de ofensa aos princípios da legalidade, da isonomia, do devido processo legal material e da segurança jurídica.
9. Por estes fundamentos, com base no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil dou parcial provimento à apelação da autora e anulo a sentença e, com base no art. 515, § 3º, do CPC, julgo improcedente o pedido cautelar de exclusão do CADIN e dou parcial provimento à apelação da União para fixar os honorários a cargo da autora em favor da União em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
10. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
11. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão

Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010579-50.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010579-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : FUNDACAO CHESF DE ASSISTENCIA E SEGURIDADE SOCIAL FACHESF
ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.852/852v
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : FUNDO GARANTIDOR DE CREDITOS FGC
ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR
INTERESSADO : BANCO CREFISUL S/A em liquidação extrajudicial
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGELO LOPEZ

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. O destino natural de um processo concluso é seu julgamento. Assim, ao autor competia comprovar o motivo pelo qual pretendia o adiamento, não ao Juiz Relator se explicar.
4. Não representa fundamentação suficiente a alegação de que se pretende realizar sustentação oral, vez que esta poderia, perfeitamente, ter se realizado no momento da sessão, já que descabida qualquer pretensão de se estudar processo com anos de conclusão. Frise-se, ainda, que tal julgamento se dá no contexto do Projeto "Mutirão Judiciário em Dia", no qual são julgados exatamente os processos mais antigos.
5. Restou cumprido o disposto no artigo 79 do Regimento Interno desta E. Corte, no sentido de que a publicação da pauta deve se dar, ao menos, 48 (quarenta e oito) horas antes do julgamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015014-67.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015014-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : JUCIMAR APARECIDO BARBOSA
ADVOGADO : ZOROASTRO CRISPIM DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.353/353v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005185-50.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.005185-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : ALMAVITA SHIPPING COMPANY LTD e outro
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 352/353
INTERESSADO : FERTIMPORT S/A
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O deslinde da controvérsia, em sentido favorável à recorrente dependeria da prova pericial, haja vista a necessidade do conhecimento especial de técnico (art. 420 do CPC). O exame comparativo das amostras recolhidas do tanque do navio e da água nas proximidades do referido rebocador não restou conclusivo na medida em que não havia quantidades suficientes de óleo para realização dos ensaios básicos. Inútil a oitiva dos técnicos que investigaram os fatos, tratando-se de providência meramente procrastinatória. Inteligência do disposto no art. 130 do CPC. Preliminar de cerceamento de defesa afastada.
3. A fundamentação legal do ato administrativo punitivo está no artigo 17, caput, da Lei 9966/00, c/c art. 36 do Decreto nº 4136/02.
4. Os atos administrativos gozam de presunção de veracidade (adequação dos seus motivos aos fatos), legitimidade (adequação à sua finalidade, ou seja, ao interesse público) e legalidade (adequação à lei), visto que emanados de autoridade pública, detentora de parcela do Poder Estatal.
5. Se é certo que tal presunção é meramente relativa ("juris tantum"), não menos certo é que provoca a inversão do ônus da prova, cabendo a quem alegar não ser o ato legítimo e verdadeiro, produzir prova inequívoca nesse sentido; enquanto isso não ocorrer, o ato administrativo seguirá produzindo seus efeitos, sendo dotado, inclusive, de auto-executoriedade.
6. Não lograram as autoras infirmar a presunção de que goza o ato administrativo punitivo.
7. É importante frisar que a constatação de que o óleo derramado no mar era proveniente do navio questionado mostra-se evidente, tendo em vista que, na data dos fatos, aquela era a única embarcação atracada no terminal onde foi localizada a mancha de óleo, a qual, aliás, se encontrava ao redor da referida embarcação.
8. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
9. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002711-79.2002.4.03.6113/SP

2002.61.13.002711-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.268/268
INTERESSADO	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro
INTERESSADO	: MARIA LAURA RAMOS incapaz
ADVOGADO	: BENEDITO RUI DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	: MARIA INES RAMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER

INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0715225-48.1991.4.03.6100/SP

2003.03.99.000008-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : REINALDO ANTONIO MARTINS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.425/427
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ESSO BRASILEIRA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : CARLOS LEDUAR LOPES e outro
No. ORIG. : 91.07.15225-6 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: DESPESAS PROCESSUAIS.

- 1- Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão.
- 2- A atividade básica da autora refere-se à distribuição de combustível e não à área química.
- 3- Embargos declaratórios acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008427-04.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.008427-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138
INTERESSADO : ULISSES DOMINGOS DA SILVA e outro
: MARCELIA FREITAS DA SILVA
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO ALVES PEREIRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIAS. PREQUESTIONAMENTO. ACOLHIMENTO PARCIAL.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma.
2. Ausência de obscuridade.
3. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
4. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
5. Isenção de custas para a ré e fixação de honorárias em 5% do valor da condenação, em consideração § 4º do artigo 20 do CPC.
6. Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007297-
67.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007297-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : DIVINO NUNES SOARES
ADVOGADO : MARINA DA SILVA MAIA ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/205

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC.

IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. a exigência do pagamento de multa como condição para a liberação do veículo afronta o princípio de que ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer o que não está previsto em lei (art. 5º, II; caput do art. 37 da CF) e não se coaduna com os princípios pela própria apelante levantados da legalidade, moralidade, impessoalidade e eficiência administrativa.
3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007992-
21.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007992-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 262/263
INTERESSADO : JOSBER PRODUTOS FARMACEUTICOS LIMITADA -ME
ADVOGADO : HERMOGENES SPINA ABA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O impetrante trabalha em farmácia desde longa data, possuindo registro junto ao CRF desde 1970.
3. Constata-se, que o autor possui longa prática da atividade, indispensável à sua caracterização como profissional de farmácia, podendo, portanto, responder tecnicamente pelo estabelecimento.
4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma Projeto Mutirão Judiciário em Dia 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008007-87.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008007-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/132v
INTERESSADO : ELAINE MARINI
ADVOGADO : VALERIA NASCIMENTO ALBERTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A exigência de agendamento eletrônico para protocolo dos requerimentos de benefícios não atinge somente o direito dos segurados outorgantes, porquanto também obsta o efetivo exercício profissional do advogado contratado. Preliminar rejeitada.
3. Exigência de prévio agendamento para protocolo dos pedidos de benefícios previdenciários, bem como limitação a um único requerimento de cada vez que configuram restrição ao pleno exercício da advocacia. IV - Afronta aos arts. 5º, inciso XIII e 133, da Constituição Federal, bem como ao art. 7º, inciso VI, "c", da Lei n. 8.906/94. V
4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010880-60.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010880-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : OSWALDO LUIS CAETANO SENGER e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.354/354v
INTERESSADO : ANTONIO GARRIDO REBELATO e outros
: JOSE GARRIDO REBELATO
: GILBERTO ORLANDI
: BENEDITO HELIO ORLANDI
: JOAO DAVID BOCARDO
: JOSE BOCARDO
: CLAUDINEI BOCARDO
: ANTONIO ROBERTO ZANON
: ALEXANDRE DAVID HESPANHOL espolio
: JOAO CARLOS MARTINS
ADVOGADO : PETRUSKA LAGINSKI e outro
CODINOME : JOAO DAVI BOCARDO
REPRESENTANTE : ALEXANDRE DAVID HESPANHOL JUNIOR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. O acórdão proferido restou omissos quanto à fixação da verba honorária. A fim de sanar o erro material apontado, fixa-se os honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme vem sendo decidido por esta Turma.

3. Embargos declaratórios acolhidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016193-02.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016193-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REU : MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI
INTERESSADO : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A massa falida
ADVOGADO : RICARDO GAZOLLA

: RICARDO AZEVEDO SETTE
: PAULO ANDRE MULATO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE: INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017336-
26.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.017336-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.110/111
INTERESSADO : PATRICIA VIANA PONTES
ADVOGADO : ROBERTO JORGE ALEXANDRE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO:

INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Desembargador Federal Relator

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000556-27.2003.4.03.6127/SP

2003.61.27.000556-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : JOSE MILTON ANTONIO
ADVOGADO : CARLOS JOSÉ SOARES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.127
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047234-33.1998.4.03.6109/SP

2004.03.99.025924-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
: MAURO ALEXANDRE PINTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/145
INTERESSADO : ATACADAO LAZER IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : EDMILSON NORBERTO BARBATO e outro
No. ORIG. : 98.00.47234-7 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO: OCORRÊNCIA.

1. Excluída a condenação da CEF em honorários, nos termos da fundamentação do *decisum* embargado.
2. Embargos acolhidos, para dar parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047235-18.1998.4.03.6109/SP

2004.03.99.025925-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/141
INTERESSADO : ATACADAO LAZER IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : EDMILSON NORBERTO BARBATO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.47235-5 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O quadro fático evidencia que a empresa demandante não estava obrigada a manter fundos suficientes em sua conta, para fazer frente ao pagamento de título de crédito devidamente sustado.
3. Reconhecida a ilicitude da conduta da CEF, emerge a hipótese de dano "in re ipsa", a dispensar a prova do prejuízo, sendo suficiente a demonstração do ato ilícito para que o dano seja presumido.
4. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023748-36.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023748-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ALVES
APELADO : ZARDO COM/ LTDA -ME e outros
: RURAL FERREIRA LTDA -ME
: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA SANTA BRANCA -ME
: OLIVIA ALTERO CONDE AVICULTURA -ME
: CASA DE RACOES SANTA BRANCA LTDA -ME
: SELMA APARECIDA FERNANDES TAMAIO -ME
: VANIA DETOMIN BARROS -ME
: ADRIANO LARIOS RAPADO SOROCABA -ME
: AVICULTURA CORUJAO LTDA -ME
: JOSE AURELIO FRANCO -ME
ADVOGADO : RICARDO LOPES e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. OBJETO SOCIAL. ATOS DE COMÉRCIO. AUTO DE INFRAÇÃO NÃO COMPROVA HABITUALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA SEM ALTERAÇÃO DO JULGAMENTO.

- Não há nos autos elementos para inferir que o comércio de animais seja praticado pelos estabelecimentos autuados costumeira e reiteradamente, de forma a lhes constituir a atividade-fim e, em consequência, provocar a atuação obrigatória de profissionais da área médico-veterinária. Registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP não obrigatório. Precedente do STJ.

- Embargos declaratórios acolhidos para integrar o acórdão embargado sem alteração do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051232-70.1997.4.03.6100/SP

2005.03.99.013989-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : JOSE PEDRO DE CAMARGO e outro

ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO DA ROCHA CATUTA
INTERESSADO : MARIA JOSE DE ALMEIDA CAMARGO
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO DA ROCHA CATUTA
INTERESSADO : COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL
ADVOGADO : AQUILAS ANTONIO SCARCELI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 97.00.51232-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030724-65.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.030724-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Ministerio Publico do Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : ANTONIO CARLOS GARCIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : SILVIO CAMARGO ROCHA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outros
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 96.00.20240-4 2 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. SÚMULA Nº 365/STJ. DANO AMBIENTAL. DERRAMAMENTO DE ÓLEO E GASOLINA EM CÓRREGO. PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE.

1. É competente desta Corte para o julgamento do presente feito, ainda que a sentença tenha sido proferida por juiz estadual nos exatos termos do entendimento firmado pela Súmula nº 365 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Dentre os princípios do direito ambiental consagrados na Constituição Federal/88, encontra-se o do poluidor-pagador.
3. O direito ambiental, considerando a importância dos bens tutelados, adota a responsabilidade civil objetiva em relação aos danos ambientais, como se denota da Lei 6938/81, art. 14, § 1º.
4. Basta, à responsabilização do poluidor (entendido, nos termos da Lei 6938/81, art. 3º, IV, como a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental), que restem evidenciados a conduta (derramamento de óleo), o dano (poluição, geradora de

degradação ambiental, tal como definida pelo Decreto 97.632/89, art. 2º, regulamentador do art. 2º, VIII, da referida Lei 6938/81) e onexo causal entre ambos.

5. Ainda que efetivamente comprovado o evento lesivo e o dano, pelas conclusões a que chegou o perito, não se pode afirmar a existência de nexo causal decorrente da conduta dos réus.

6. Não há que se investigar quanto à existência ou não de culpa por parte dos agentes causadores do dano ambiental, como muito bem assentado pelo Ministério Público Estadual em suas razões de apelação. Entretanto, não é neste elemento que se resolve a presente questão, mas sim na ausência de nexo de causalidade.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007993-44.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.007993-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.366/367
INTERESSADO : FERNANDO LUTI BATONI
: MIRIAN SANDRI DE OLIVEIRA TRENTIN
: NELSON QUINTAO FROES
: MED RIM SERVICOS MEDICOS LTDA e outros
ADVOGADO : ESACHEU CIPRIANO NASCIMENTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009041-14.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : DAMARIS ANDRADE BONANI S HUNGRIA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE: IMPROCEDÊNCIA. TAXA DE COLETA DE LIXO. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa atrai a sua nulidade apenas se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa (Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1172355/SC; AgRg no Ag 1153617/SC; REsp 827325/RS).
2. A questão da constitucionalidade da taxa da coleta de lixo restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 576.321 e 613.287, entre outros).
3. No mesmo sentido, a Súmula Vinculante nº 19, da Corte Suprema: *"A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal."*
4. A constituição definitiva do crédito tributário, no caso do IPTU e taxas de serviço, se perfaz pelo simples envio do carnê ao endereço do contribuinte, nos termos da Súmula 397/STJ. Contudo, o termo inicial da prescrição para a sua cobrança é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, pois é esse o momento em que se consubstancia a pretensão executória para a Fazenda Pública. (Precedentes: STJ, AgRg no AI 1.310.091/SP; REsp 1.180.299/MG).
5. Face à sucumbência mínima, honorários advocatícios, em favor da embargada, fixados em 10% sobre o valor atualizado da execução.
6. Apelações a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006055-35.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.006055-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 916/917
INTERESSADO : S/A VITORIA DE COM/ IND/ E AGRICULTURA e outros

: SIMAB S/A
: RICARDO PICARD
: GUILHERME PICARD
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR
INTERESSADO : BANCO SANTOS S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : CLAUDIO DE ABREU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.001312-1 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Está consagrado o princípio da sucumbência, segundo o qual o pagamento dos honorários de advogado cabe à parte vencida na demanda. O dispositivo, note-se, implementa verdadeira hipótese de responsabilidade objetiva, independentemente de dolo ou culpa (é o que se depreende do imperativo "a sentença condenará..."), de modo que aquele que perder a causa deverá arcar com o pagamento da verba honorária.
3. "In casu", não há falar-se de vencedor ou de vencido, de sorte que não cabe a condenação de nenhum dos litigantes ao pagamento dos honorários advocatícios.
4. A exclusão da Autarquia deu-se por conta da decretação da falência do Banco Santos S/A, que até então se encontrava em liquidação extrajudicial, nos termos da Lei 6024/74.
5. Por força da legislação de regência, o Banco Central do Brasil era, no momento da propositura da ação de conhecimento, parte passiva legítima para a causa, haja vista que a ele incumbe efetuar e decretar a liquidação extrajudicial de instituições financeiras, nos termos do art. 1º da citada Lei 6024/74, bem como nomear-lhe interventor, com plenos poderes de gestão da instituição liquidanda, a teor do art. 5º da mesma Lei.
6. Correta a conduta dos agravantes, autores da ação originária, de incluir o BACEN no respectivo pólo passivo. Sua exclusão deu-se em virtude de fato superveniente, alheio à vontade dos demandantes, consubstanciado na decretação da falência da entidade bancária, causa de cessação da intervenção (art. 7º, "c", da Lei 6024/74), gerando, assim, a falta de interesse na permanência do BACEN na lide.
7. O reconhecimento da ilegitimidade passiva do BACEN não é imputável a nenhuma das partes, de sorte que nenhuma delas deverá arcar com honorários de advogado. Nesse sentido já decidiu o C. STJ.
8. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
9. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003512-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003512-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 517/519
INTERESSADO : ANNA BASSIT GEBARA e outros
: ANTONIO DE ALMEIDA MAGALHAES
: CELIA HANNENBERG MACEDO falecido
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO QUARTUCCI
INTERESSADO : JOSE EMILIO DE MACEDO
INTERESSADO : ELOIZA UGOLINI DOMINGUES
: EUCLIDES MARTINS CARDOSO
: FRANCISCO PAULO BRUNO
: JOSE ROBERTO DO AMARAL LEITE
: JOAQUIM LOPES DE MEDEIROS
: JOSE MAXIMIANO GOMES
: LAURA CONCEICAO ALVES STELLA
: LEONINA RODRIGUES ROTELLI
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO QUARTUCCI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 00.00.00133-2 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não se desconhece que os entes públicos são representados em juízo, ativa e passivamente, por seus procuradores (art. 12, I, do CPC e art. 17 da LC nº 73/93) e que a citação far-se-á, em hipóteses como a presente, na pessoa do representante legal do réu (art. 215, caput, do CPC).
3. Entretanto, caso sob análise guarda peculiaridades.
4. A citação do INSS, na ação originária, foi realizada na pessoa responsável pela agência da Previdência Social em Avaré/SP, em virtude de designação efetuada mediante Portarias expedidas pelo Presidente do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social e pelo Superintendente em São Paulo.
3. O INSS ofereceu contestação, a qual foi desentranhada porque intempestiva.
4. Não há notícia de que tenha alegado a nulidade do ato citatório (art. 214, § 2º, do CPC). Tem-se, pois, que o ato de chamamento do réu a juízo cumpriu sua finalidade essencial (art. 214, § 1º, do CPC).
5. Em momento algum, todavia, foi argüida a nulidade da citação.
6. Descabido, pois, somente agora, após a execução do julgado proferido nos autos principais, em afronta ao instituto da preclusão, ao princípio da segurança jurídica e à própria boa-fé processual, vir o INSS a apontar, por intermédio de ação autônoma, vício na citação daquele feito. O C. STJ já teve oportunidade de se manifestar nesse mesmo sentido:
4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000575-77.2004.4.03.6004/MS

2006.03.99.009222-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : JOSE CARLOS IZAGUIRRE
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2322-V.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 2004.60.04.000575-0 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039668-94.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.040459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL e outros
: USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL filial

: USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL e filial
: USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL filial
: USINA SANTA HELENA S/A ACUCAR E ALCOOL
: IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A e filial
: IND/ ACUCAREIRA SAO FRANCISCO S/A filial
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
No. ORIG. : 97.00.39668-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040777-71.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040777-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE IEPE SP
ADVOGADO : MARIA ISABEL ORLATO SELEM
No. ORIG. : 04.00.00000-5 1 Vr IEPE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001041-03.2006.4.03.6004/MS

2006.60.04.001041-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : LUIZ GUSTAVO ROA
ADVOGADO : ALCINDO CARDOSO DO VALLE JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS e outro
LITISCONSORTE PASSIVO : JUBIRACY FLORENCIO URQUIZA JUNIOR
LITISCONSORTE PASSIVO : MARCEL GONCALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : GLEI DE ABREU QUINTINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PUBLICO. 2ª ETAPA. CONVOCAÇÃO. ENDEREÇO NÃO LOCALIZADO. ERRO NO BANCO DE DADOS DOS CORREIOS.

Logrando êxito na primeira fase do concurso, a reabertura de oportunidade para que candidato participe da segunda fase do certame é medida que se impõe, considerando que o endereço por ele indicado não foi localizado no banco de dados dos Correios em razão do registro abreviado no seu sistema informatizado.

Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052134-53.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.052134-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NOVACAO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : LEONARDO BRIGANTI e outro
No. ORIG. : 00521345320064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE ADVERSA PARA CONTRARRAZÕES. NULIDADE.

- A Comissão de Valores Mobiliários não foi intimada para se manifestar sobre a apelação adesiva interposta pela executada. Há, portanto, mácula que impõe a anulação dos atos praticados em segunda instância.
- Desnecessária a devolução dos autos à primeira instância a fim de que o recurso adesivo seja recebido, "porquanto o exame dos pressupostos de admissibilidade do apelo não é da alçada exclusiva desse juízo e, portanto, será objeto de avaliação pelo Desembargador-Relator do apelo e pelo competente órgão colegiado da Corte ad quem" (ROMS 200801822250, Massami Uyeda, STJ - 3ª Turma, DJE 16/12/2009).
- Anulação dos atos praticados em segunda instância.
- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034842-40.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034842-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ARCLIMA PRODUTOS E SERVICOS LTDA -ME e outro
ADVOGADO : DENIZE APARECIDA CABULON GRACA
 : MANOEL DA GRAÇA NETO
AGRAVANTE : ELOISE HELENA DA SILVA
ADVOGADO : FABIO SURJUS GOMES PEREIRA
AGRAVADO : SANTOS CREDIT YIELD FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO e outro
 : SANTOS CREDIT MASTER FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO
ADVOGADO : BEATRIZ TIYOKO SHINOHARA TORTORELLI
AGRAVADO : BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO : CLAUDIO DE ABREU
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MARCIA TANJI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.013520-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIZAÇÃO DO BACEN E DA CVM - FUNDOS DE INVESTIMENTO - EMPRESAS ADMINISTRADAS PELO BANCO SANTOS - NÃO ANALISADO - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSÁRIA ANÁLISE DOS ARGUMENTOS APRESENTADOS - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.
O MM. Juízo *a quo* não apreciou o pedido de apuração da responsabilidade solidária do BACEN e da CVM nos danos suportados pelos agravantes.
Necessária análise pelo magistrado singular, uma vez que se acolhida a responsabilização do BACEN e da CVM,

autarquias federais, a competência será da Justiça Federal.
Obediência ao princípio constitucional do duplo grau de jurisdição
Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a análise do magistrado singular quanto ao pedido de responsabilização do BACEN e da CVM.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034923-86.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.034923-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : OBRAS ASSISTENCIAIS DA SOCIEDADE ESPIRITA FRATERNIDADE
FRANCISCO THIESEN
ADVOGADO : HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MAURO CICHOWSKI DOS SANTOS
PARTE RE' : AGAMENON RODRIGUES DO PRADO e outros
: DAGOBERTO NERI LIMA
: NERIBERTO HERRADON PAMPLONA
: RUBENS ALVARENGA
: EDSON JOSE DOS SANTOS
: LUZIA CRISTINA HERRADON PAMPLONA
: MARIA MADALENA FROZINO RIBEIRO
: MARCI MARIA DAS GRACAS VIEIRA DE MELO
: ANA MARIA CHAVES FAUSTINO TIETI
: SONIA SAVI
: ZENITE DANTAS DA SILVA
: PEDRO DINIZ DE LIMA
: JURANDIR CAPURRO
: PEDRO ALOISIO VENDRAMINI DURAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2006.60.00.001999-0 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - DECISÃO FUNDAMENTADA - EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA - AFASTADA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA.

1 - A decisão atacada expõe, de forma clara, as razões atinentes ao acolhimento da peça inicial, haja vista que o fez embasado na documentação existente nos autos.

2 - O Juízo de admissibilidade da ação de improbidade administrativa não comporta a análise do mérito em sua inteireza, bastando a existência de indícios para o acolhimento da peça inicial, já que o movimento cognitivo vertical da controvérsia somente poderá ser viabilizado após a consecução de ampla dilação probatória.

3 - Não é possível apurar de plano a alegação de ilegitimidade passiva, sendo necessária ampla dilação probatória para afirmar eventual ausência de responsabilidade do recorrente.

4 - Afastada a alegação de prescrição, visto que, nos termos do artigo 37, § 5º, da Constituição da República, as ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis.

5 - Repelida a preliminar de ilegitimidade do órgão ministerial. O art. 17 da Lei nº 8.429/92 prevê, expressamente, a possibilidade de a ação de improbidade administrativa ser proposta pelo Ministério Público Federal.

6 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069707-89.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069707-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: EDUARDO RODRIGUES DA COSTA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR	: JOAO DE PAULA CAMPOS DORINI (Int.Pessoal)
ADVOGADO	: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
PARTE RE'	: Banco do Brasil S/A e outros
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE'	: BANCO ITAU S/A
	: BANCO BRADESCO S/A
	: BANCO ABN AMRO REAL S/A
	: BANCO NOSSA CAIXA S/A
	: BANCO SANTANDER BANESPA S/A
	: HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
	: UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
No. ORIG.	: 2007.61.00.011093-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0081883-03.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081883-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ARCLIMA PRODUTOS E SERVICOS LTDA -ME e outro
: ELOISE HELENA DA SILVA
ADVOGADO : DENIZE APARECIDA CABULON GRACA
: GILBERTO ALONSO JUNIOR
AGRAVADO : BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO : CLAUDIA NEVES MASCIA
SINDICO : VANIO CESAR PICKLER AGUIAR
AGRAVADO : SANTOS CREDIT YIELD FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO e outro
: SANTOS CREDIT MASTER FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO
ADVOGADO : BEATRIZ TIYOKO SHINOHARA TORTORELLI
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MARCIA TANJI
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.013520-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E SUBJETIVA - BACEN E CVM - DANOS SUPOSTOS - FUNDOS DE INVESTIMENTOS - EMPRESAS ADMINISTRADAS PELO BANCO SANTOS.

Correta a decisão agravada considerando que a jurisprudência é dominante no sentido da não responsabilização do BACEN e da CVM em caso como o dos autos.

Precedentes: TRF3, 6ª Turma, AC nº2000.61.05.01386-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20/06/2007, DJU 16/07/2007, p. 364 e TRF4, 3ª Turma, AC nº 95.04.52097-4, Rel. Des. Fed. Marcelo de Nardi, j. 25/03/1999, DJ 05/05/1999, p. 408.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085469-48.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085469-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : ARCLIMA PRODUTOS E SERVICOS LTDA e outro
: ELOISE HELENA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GRACA
PARTE RE' : SANTOS CREDIT YIELD FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO e outro
: SANTOS CREDIT MASTER FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO
ADVOGADO : JOAO ARMANDO DE LIMA TORTORELLI
PARTE RE' : BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO : CLAUDIO DE ABREU
REPRESENTANTE : VANIO CESAR PICKLER AGUIAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.013520-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - BACEN - CVM - AFASTADA A IMPUTAÇÃO - ÔNUS SUCUMBÊNCIAIS - DEVIDOS.

Tendo a magistrada singular afastado a imputação de responsabilidade solidária ao BACEN e à CVM nos danos suportados, após apresentada contestação, devem os autores (agravados) arcar com o pagamento de honorários advocatícios à ordem de 1% (um por cento) do valor atribuído à causa.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0039136-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039136-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SABINO
ADVOGADO : DANILO CESAR SIVIERO RIPOLI
PETIÇÃO : EDE 2009202757
EMBARGTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
No. ORIG. : 05.00.00005-9 2 Vr LINS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - OMISSÃO.
INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINEGENTES.
IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- 3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 4- Ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC, descabe o acolhimento do embargos declaratórios para fins de prequestionamento.
- 5- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031513-98.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031513-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA DA GRACA SILVA E GONZALEZ e outro
APELADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 00315139820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO SUPERVENIENTE DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

- I. A embargante pleiteou administrativamente a concessão de desconto para a quitação do débito.
- II. O pedido foi deferido nos termos da Lei nº 9.469/97 e das Portarias INMETRO nº 172/98 e nº 186/00 e a embargante obteve 50% para pagamento a vista.
- III. O pagamento da dívida importa em reconhecimento do pedido do exequente, nos termos do artigo 26 do CPC, sendo devidos os honorários advocatícios em favor do apelante, fixados em 10% sobre o valor da causa.
Precedente: STJ, RESP 200001287885.
- IV. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031517-38.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031517-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro
APELADO : COMPANHIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO e outro
No. ORIG. : 00315173820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

I. A embargante pleiteou administrativamente a concessão de desconto para a quitação do débito.

II. O pedido foi deferido nos termos da Lei nº 9.469/97 e das Portarias INMETRO nº 172/98 e nº 186/00 e a embargante obteve 50% para pagamento a vista.

III. O pagamento da dívida importa em reconhecimento do pedido do exequente, nos termos do artigo 26 do CPC, sendo devidos os honorários advocatícios em favor do apelante, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Precedente: STJ, RESP 200001287885.

IV. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046384-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046384-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARINILDA ALVES LOUREIRO
No. ORIG. : 08.00.00000-3 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006663-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006663-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA ALVES CAMARGO e outros
: LUCELI DE FATIMA CAMARGO
: IVO ALVES CAMARGO
: ISRAEL ALVES CAMARGO
: IVANI ALVES CAMARGO SENA
: IVETE ALVES CAMARGO DA COSTA
: ISAAC ALVES CAMARGO
ADVOGADO : ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro
No. ORIG. : 00066639520084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência de omissão a ser sanada.

2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002646-62.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002646-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ANTONIO BENEDITO DE NICOLAI -EPP e outro
: ANTONIO BENEDITO DE NICOLAI
ADVOGADO : AGENOR FRANCHIN FILHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORÇO DA PRIMEIRA PENHORA. ABERTURA DE NOVO PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. INADMISSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A substituição ou o reforço da primeira penhora não tem o condão de reabrir o prazo para o oferecimento de embargos de devedor, que deve ser computado da juntada do mandado de intimação da constrição judicial.
2. No caso dos autos, os embargos à penhora foram opostos em 12/09/2008, com objetivo de impugnar reforço de penhora, conforme auto de penhora acostado às fls. 07. Entretanto, o apelante já havia proposto Embargos à Execução, o qual recebeu o nº 2007.61.17.004039-9, ainda pendente de julgamento.
3. Logo, a sentença monocrática atacada elucida que eventual insurgência quanto à penhora realizada poderá ser formulada nos próprios autos da execução.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000874-37.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000874-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
PROCURADOR : ALEXANDRE MIURA IURA (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ X INSS. IPTU. INDEVIDO. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. DEVIDA.

- 1.A imunidade tributária recíproca dos entes políticos - art. 150, inciso VI, alínea "a" da CF - é extensiva às autarquias no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados a suas finalidades essenciais ou às

delas decorrentes e somente alcança impostos e não taxas.

2.É inexigível o IPTU sobre imóvel pertencente ao Instituto Nacional do Seguro Social.

3.Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

4.Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006086-77.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.006086-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : FERNANDA DE OLIVEIRA PALERMO
ADVOGADO : JOAO BATISTA SANDRI e outro
PARTE RÉ : FACULDADES MAGSUL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00060867720094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PRIVADA. REALIZAÇÃO DE PROVAS. ALUNO INADIMPLENTE. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

Não é razoável que uma instituição de ensino possa se recusar terminantemente a permitir que aluna matriculada deixe de fazer provas por estar inadimplente, visando o recebimento integral do crédito, com o trunfo de impedir que prossiga seus estudos.

Demais disso, a concessão da liminar, confirmada pela sentença, implicou na consolidação de uma situação de fato cuja alteração se faz desaconselhável, sob pena de se infringir dano a ambas as partes.

Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007351-23.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007351-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO e outro
APELADO : WILSON SANDOLI
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. ANUÊNCIA DA AUTORIDADE IMPETRADA. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DE MÉRITO. POSSIBILIDADE.

I. Para fins de homologação da desistência formulada em sede de mandado de segurança, é desnecessária a aquiescência da autoridade impetrada. Precedentes do STF e STJ.

II. Apresentado o pedido de desistência do *mandamus* anteriormente à prolação da sentença, é cabível sua homologação nos termos do art. 267, VIII, do CPC. Precedentes do STJ.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008696-18.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008696-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : MARIA ANTONIA DE JESUS
ADVOGADO : SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : FELIPE RODRIGUES DE ABREU
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00086961820094036102 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - ENERGIA ELÉTRICA - INADIMPLEMENTO DE CONTA - SUPOSTA FRAUDE NO MEDIDOR DE CONSUMO - SUSPENSÃO DE FORNECIMENTO.

1. A competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Federal, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1034351/SP, processo nº 2008/0039281-1, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 23/04/2009, DJe 19/05/2009).

2. É pacífico o entendimento jurisprudencial fincado no sentido de que o corte de energia elétrica tem como pressuposto o inadimplemento de conta regular, relativa ao mês de consumo. Precedentes do E. STJ (AgRg no Ag 1200406/RS, processo nº 2009/0111365-3, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, 24/11/2009, DJe 07/12/2009; AgRg no Ag 1258939/RS, processo nº 2009/0237682-6, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010).

3. A jurisprudência remansosa do Egrégio Superior Tribunal de Justiça não admite a suspensão do fornecimento de energia em decorrência de suposta fraude no medidor, visto que apurada unilateralmente pela concessionária (AgRg no REsp 793539/RS, processo nº 2005/0179267-0, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe 19/06/2009; REsp 1076485/RS, processo nº 2008/0163837-8, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/03/2009).

4. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009081-54.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009081-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
No. ORIG. : 00090815420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. IMÓVEL PARTICIPANTE DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEI Nº 10.188/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. NULIDADE DA CDA.

1. Os imóveis participantes do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/2001, integram o patrimônio da União Federal, cabendo, consoante o disposto no artigo 1º da referida lei, ao Ministério das Cidades a sua gestão, e à Caixa Econômica Federal tão somente a sua operacionalização.
2. Nulidade da Certidão da Dívida Ativa ante a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.
3. Sentença anulada.
4. Apelação a que se julga prejudicada.
5. Honorários advocatícios, em favor da executada, arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002033-32.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002033-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA
ADVOGADO : ANA CAROLINA FINELLI e outro
APELADO : Uniao Federal

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00020333220094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000746-19.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000746-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO e outro
APELADO : ADEMIR ALBACETI
ADVOGADO : MARINA MARTINS e outro
No. ORIG. : 00007461920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS.

A Constituição Federal de 1988 conferiu ao dano moral *status* constitucional ao assegurar a sua indenização, quando decorrente de ofensa à honra, à imagem ou de violação à intimidade e à vida privada.

O dano moral pode ser entendido como uma dor íntima, um abalo à honra, à reputação da pessoa lesada, causando-lhe prejuízos. Tais prejuízos, entretanto, não se inserem na esfera patrimonial, não têm valor econômico, embora sejam passíveis de reparação pecuniária. A indenização por danos morais visa a compensar o ofendido e assim amenizar a dor experimentada. Visa, também, a punir o ofensor, desencorajando-o a repetir o ato.

Cumprido ao magistrado aferir, com base nos elementos trazidos aos autos, bem como valendo-se dos valores éticos e sociais, se os fatos relatados configuram uma situação que permita pleitear indenização por danos morais.

Restou comprovado que o autor, ainda que detentor de provimento jurisdicional estava sendo indevidamente cobrado pelo IBAMA. Este constrangimento já basta para gerar direito à indenização por danos morais, ainda mais pelo fato do valor ter sido objeto de execuções fiscais, o que poderia até ter levado o autor a ser incluído no CADIN.

O dissabor foi dosado de maneira comedida pelo juízo de primeiro grau, que fixou o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) como suficiente para reparar o dano.

Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002930-45.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002930-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AMESP SAUDE LTDA
ADVOGADO : JOSÉ DA MOTTA MACHADO FILHO
: GISELE MAZAIA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00029304520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002915-43.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002915-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029154320094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC.

1."Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento." (art. 557, parágrafo 1º, do CPC)

2.Não é cabível agravo contra decisão proferida por órgão colegiado.

3.Não conheço do agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003299-06.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003299-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032990620094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC.

1."Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento." (art. 557, parágrafo 1º, do CPC)

2.Não é cabível agravo contra decisão proferida por órgão colegiado.

3.Não conheço do agravo legal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029870-37.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029870-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DROG SUSANA LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
No. ORIG. : 00298703720094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - DROGARIAS E FARMÁCIAS - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - NECESSIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL - AUTUAÇÃO EM RAZÃO DE AUSÊNCIA - LEGITIMIDADE - APLICAÇÃO DA MULTA COM BASE EM SALÁRIO MÍNIMO - POSSIBILIDADE.

1. Os Conselhos Regionais de Farmácia têm a atribuição de fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações decorrentes de expressa previsão legal (art. 10, "c", Lei nº 3.820/60).
2. É obrigatória a presença do responsável técnico, titular ou substituto, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento, nos termos do § 1º do art. 15 da Lei nº 5.991/73.
3. Constatada a ausência de responsável técnico durante o período de funcionamento do estabelecimento farmacêutico, é legítima a autuação, por estar pautada no exercício do poder de polícia administrativa, em defesa do interesse público envolvido.
4. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça tem decidido pela lisura e correção da aplicação da multa prevista no art. 24 da Lei nº 3.820/60 à conduta descrita no art. 15 da Lei nº 5.991/73 (AgRg no Ag 671178/SP), e pela legalidade da utilização do salário mínimo para o cálculo da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia, por tratar-se, no caso, de penalidade pecuniária e não de atualização monetária (AgRg no REsp 670540 /PR; AgRg no REsp 975172/SP)
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044757-26.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044757-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447572620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044762-48.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044762-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447624820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044771-10.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044771-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SILAS PEDRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00447711020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010454-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010454-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA NOSSA SENHORA DAS DORES DE
GENERAL SALGADO
ADVOGADO : FERNANDA DA SILVA PIOVESAN
No. ORIG. : 08.00.00001-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002177-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002177-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : FERNANDA DE PAULA SALLES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : CLÁUDIO ROBERTO FREDDI BERALDO e outro
PARTE RÉ : CENTRO UNIVERSITÁRIO RADIAL
ADVOGADO : GUSTAVO GONÇALVES GOMES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021779620104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DE ESTUDANTES (ENADE). ERRO DA UNIVERSIDADE. COLAÇÃO DE GRAU. POSSIBILIDADE.

Não sendo inscrito o aluno para participar do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes (Enade), por culpa exclusiva da instituição de ensino superior, não há que se impor óbice à colação de grau.

Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005989-49.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005989-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : RODRIGO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : IVETE FERREIRA DA MOTA FRANCHIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00059894920104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PORTARIA Nº 387/2006-MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. VIGILANTE PATRIMONIAL. CURSO DE RECICLAGEM. INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INDICIAMENTO. INEXISTÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS

1. Segundo o artigo 109 da Portaria nº 387/06, do Ministério da Justiça, para o exercício da profissão de vigilante é necessário ter idoneidade comprovada, sem registro, entre outros requisitos, de indiciamento em inquérito policial, como é o caso dos autos.
2. Precedentes do STJ e Cortes Regionais.
3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025180-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025180-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : FABIO F PEREIRA -ME
ADVOGADO : VIRGINIA ABUD SALOMAO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00251808020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS - NECESSIDADE DE REGISTRO NA ENTIDADE FISCALIZADORA E CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO.

1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
2. Segundo o comprovante de inscrição e de situação cadastral no CNPJ, a impetrante, além de atuar no comércio varejista de artigos de caça, pesca e *camping*, e alimentos para animais de estimação, comercializa animais vivos, atividade essa relacionada ao exercício de medicina veterinária, razão pela qual há necessidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de profissional responsável técnico pelo estabelecimento.
3. Precedentes do C. STJ e da E. 4ª Turma (STJ, REsp 1024111/SP, proc. nº 2008/0014271-1, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe 21/05/2008; STJ, REsp 1035530, 2008/0045120-3, relator Ministro Luiz Fux, data da decisão 14/03/2008, DJU 01/04/2008; TRF-3ªR, AMS 314929, proc. nº 2007.61.00.032086-5/SP, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 06/05/2010, DE 25/06/2010; TRF-3ªR, AMS 323423, proc. nº 2009.61.00.019013-9/SP, relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, Quarta Turma, j. 26/08/2010, DJF3 CJ1 18/10/2010 p. 487).
4. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000265-49.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.000265-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
No. ORIG. : 00002654920104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. IMÓVEL PARTICIPANTE DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEI Nº 10.188/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. NULIDADE DA CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Os imóveis participantes do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/2001, integram o patrimônio da União Federal, cabendo, consoante o disposto no artigo 1º da referida lei, ao Ministério das Cidades a sua gestão, e à Caixa Econômica Federal tão somente a sua operacionalização.
2. Nulidade da Certidão da Dívida Ativa ante a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.
3. Sentença anulada.
4. Apelação a que se julga prejudicada.
5. Honorários advocatícios, em favor da executada, arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000647-42.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.000647-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro

No. ORIG. : 00006474220104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. IMÓVEL PARTICIPANTE DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEI Nº 10.188/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. NULIDADE DA CDA.

1. Os imóveis participantes do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/2001, integram o patrimônio da União Federal, cabendo, consoante o disposto no artigo 1º da referida lei, ao Ministério das Cidades a sua gestão, e à Caixa Econômica Federal tão somente a sua operacionalização.
2. Nulidade da Certidão da Dívida Ativa ante a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.
3. Sentença anulada.
4. Apelação a que se julga prejudicada.
5. Honorários advocatícios, em favor da executada, arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-27.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.000745-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
No. ORIG. : 00007452720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. IMÓVEL PARTICIPANTE DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEI Nº 10.188/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. NULIDADE DA CDA.

1. Os imóveis participantes do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/2001, integram o patrimônio da União Federal, cabendo, consoante o disposto no artigo 1º da referida lei, ao Ministério das Cidades a sua gestão, e à Caixa Econômica Federal tão somente a sua operacionalização.
2. Nulidade da Certidão da Dívida Ativa ante a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.
3. Sentença anulada.
4. Apelação a que se julga prejudicada.
5. Honorários advocatícios, em favor da executada, arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007482-46.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007482-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG. : 00074824620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. IMÓVEL PARTICIPANTE DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEI Nº 10.188/2001. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. NULIDADE DA CDA.

1. Os imóveis participantes do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/2001, integram o patrimônio da União Federal, cabendo, consoante o disposto no artigo 1º da referida lei, ao Ministério das Cidades a sua gestão, e à Caixa Econômica Federal tão somente a sua operacionalização.
2. Nulidade da Certidão da Dívida Ativa ante a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.
3. Sentença anulada.
4. Apelação a que se julga prejudicada.
5. Honorários advocatícios, em favor da executada, arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00082 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016018-46.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016018-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : JOELMA DE CASTRO
ADVOGADO : DENNIS AUGUSTO MOREIRA DE LACERDA e outro
PARTE RÉ : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO : ALINE CRISTINA PANZA MAINIERI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00160184620104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - ENERGIA ELÉTRICA - INADIMPLENTO DE CONTA - SUPOSTA FRAUDE NO

MEDIDOR DE CONSUMO - SUSPENSÃO DE FORNECIMENTO.

1. A competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Federal, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1034351/SP, processo nº 2008/0039281-1, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 23/04/2009, DJe 19/05/2009).
2. É pacífico o entendimento jurisprudencial fincado no sentido de que o corte de energia elétrica tem como pressuposto o inadimplemento de conta regular, relativa ao mês de consumo. Precedentes do E. STJ (AgRg no Ag 1200406/RS, processo nº 2009/0111365-3, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, 24/11/2009, DJe 07/12/2009; AgRg no Ag 1258939/RS, processo nº 2009/0237682-6, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010).
3. A jurisprudência remansosa do Egrégio Superior Tribunal de Justiça não admite a suspensão do fornecimento de energia em decorrência de suposta fraude no medidor, visto que apurada unilateralmente pela concessionária (AgRg no REsp 793539/RS, processo nº 2005/0179267-0, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJe 19/06/2009; REsp 1076485/RS, processo nº 2008/0163837-8, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 19/02/2009, DJe 27/03/2009).
4. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002422-86.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002422-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO : DIEGO ROSSI
ADVOGADO : JAQUELINE GALBIATTI MENDES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 23 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024228620104036107 23 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS - NECESSIDADE DE REGISTRO NA ENTIDADE FISCALIZADORA E CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO.

1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
2. Segundo o comprovante de inscrição e de situação cadastral no CNPJ, a impetrante, além de atuar no comércio varejista de artigos e alimentos para animais de estimação, comercializa animais vivos, atividade essa relacionada ao exercício de medicina veterinária, razão pela qual há necessidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de profissional responsável técnico pelo estabelecimento.
3. Precedentes do C. STJ e da E. 4ª Turma (STJ, REsp 1024111/SP, proc. nº 2008/0014271-1, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe 21/05/2008; STJ, REsp 1035530, 2008/0045120-3, relator Ministro Luiz Fux, data da decisão 14/03/2008, DJU 01/04/2008; TRF-3ªR, AMS 314929, proc. nº 2007.61.00.032086-5/SP, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 06/05/2010, DE 25/06/2010; TRF-3ªR, AMS 323423, proc. nº 2009.61.00.019013-9/SP, relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, Quarta Turma, j. 26/08/2010, DJF3 CJ1 18/10/2010 p. 487).
4. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003275-38.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.003275-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : PRISCILA CARDOSO CASTREGINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032753820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO RECONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. TAXA DE LIMPEZA. INCONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o regime de "recursos repetitivos" - artigo 543-C, do Código de Processo Civil, *"tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU."* (REsp 1.110.551/SP).
2. A constituição definitiva do crédito tributário, no caso do IPTU e taxas de serviço, se perfaz pelo simples envio do carnê ao endereço do contribuinte, nos termos da Súmula 397/STJ. Contudo, o termo inicial da prescrição para a sua cobrança é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, pois é esse o momento em que se consubstancia a pretensão executória para a Fazenda Pública. (Precedentes: STJ, AgRg no AI 1.310.091/SP; REsp 1.180.299/MG).
3. A imunidade tributária abrange o IPTU, uma vez que se trata de imposto sobre o patrimônio - C.F., art. 150, VI, "a". (Precedentes: STF, RE 203.839/SP e RE 472.855 AgR/RJ).
4. Conforme restou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, são inconstitucionais as taxas de iluminação pública, conservação e de limpeza, *"visto que cobradas a título de remuneração de serviços prestados 'uti universi', não atendendo, assim, os requisitos de divisibilidade e de especificidade previstos no artigo 145, inciso II, da Constituição Federal"*(STF, AI-AgR 613.379/RJ).
5. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da execução.
6. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0000428-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000428-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MICHELLE MARQUES SANTOLIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2011151864
EMBGTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
No. ORIG. : 00200011620104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de erro de fato a ser sanado.

2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009597-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009597-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : TETSUO NOMURA espolio
ADVOGADO : MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : KIMIE NOMURA
ADVOGADO : MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00437985720074036301 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.
DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, 'CAPUT', DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010886-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010886-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro
AGRAVADO : NZ NEW ZEALAND CONFECÇOES LTDA-ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137464720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.

Aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal incluídas suas autarquias, bem como das normas do Código Civil, especialmente o artigo 50.

A dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios e cabe ao credor a prova de tal conduta. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

O Oficial de Justiça realizou diligência no endereço antigo da empresa executada.

Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014518-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014518-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SOPHIA SANAZAR
ADVOGADO : DURVAL MORETTO e outro
AGRAVADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ATALI SILVIA MARTINS e outro
PARTE RE' : Banco Central do Brasil e outros
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00186655419954036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.
DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, 'CAPUT', DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022204-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022204-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : FABIO ITAMAR LOPES DE LUCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00223880420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. REQUISITOS. AUSÊNCIA - OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.

2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de

adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023695-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023695-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
AGRAVADO : JAYME FREZARIM e outro
: DURVALINA FREZARIM DE SANTI
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANDRE MENEZES
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091645520044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. SENTENÇA .

1. A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

2. O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em cada um dos processos citados, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir de que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

3. O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

4. A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão "ad quem" o conheça.

5. Assim, o recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029897-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029897-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LEROY MERLIN CIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : JOAO CARLOS FARIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142653520114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - COMPETÊNCIA - ATIVIDADE BÁSICA - IMPOSIÇÃO DE MULTA.

A empresa-agravante foi comunicada pelo Conselho-agravado para apresentar informações sobre seus empregados que ocupem as áreas administrativa, financeira, de materiais, mercadológica/marketing, da administração de produtos e recursos humanos/pessoal, com a identificação de suas respectivas áreas de formação acadêmica, cargo por eles ocupado.

O agravante deixou transcorrer *in albis* as notificações expedidas, sendo lavrado o auto de infração, com a imposição de multa no valor de R\$ 1.900,00.

O e. Superior Tribunal de Justiça já manifestou que o critério legal de obrigatoriedade de registro ou de outras medidas, tais como solicitações de documentos, deve ser determinado pela atividade básica da empresa.

Precedente: STJ, REsp nº 1.045.731/RJ, relator Min. HERMAN BENJAMIN, Data do julgamento em 1º.10.2009.

A agravante tem como objeto social "a criação e exploração de grandes lojas de bricolagem sob a bandeira Leroy-Merlin no território brasileiro, destinadas principalmente à venda a varejo de todos os produtos e serviços ligados aos setores de bricolagem, decoração, construção, sanitário, jardinagem, bem como a exploração de outras atividades secundárias ligadas às atividades acima ou ao conforto dos clientes, inclusive a importação de produtos destinados a venda a varejo" (fls. 54/55).

A atividade básica desenvolvida pela agravante não está relacionada na órbita de competência do Conselho-agravado.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032565-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032565-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
AGRAVADO : MARCOS LUIZ CONRADO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002094220114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUTARQUIA FEDERAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Tratando-se de executivo fiscal movido por autarquia federal, merece a decisão monocrática ajuste apenas à luz deste fato.

III. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido às autarquias federais e fundações públicas. Precedentes do STJ.

IV. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovendo-se o agravo de instrumento.

V. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036029-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036029-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO : AGROPECUARIA SAO PAULO MINAS S/A
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00189079620114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUTARQUIA FEDERAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

- I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.
- II. Tratando-se de executivo fiscal movido por autarquia federal, merece a decisão monocrática ajuste apenas à luz deste fato.
- III. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido às autarquias federais e fundações públicas. Precedentes do STJ.
- IV. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovido-se o agravo de instrumento.
- V. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006977-36.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006977-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IONICE ELIAS RODRIGUES -ME
ADVOGADO : WILLIAM LOPES FRAGIOLLI e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
ASSISTENTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
No. ORIG. : 00069773620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS - NECESSIDADE DE REGISTRO NA ENTIDADE FISCALIZADORA E CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL RESPONSÁVEL TÉCNICO.

1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
2. Segundo o comprovante de inscrição e de situação cadastral no CNPJ, a impetrante, além de atuar no comércio varejista de artigos e alimentos para animais de estimação, comercializa animais vivos, atividade essa relacionada ao exercício de medicina veterinária, razão pela qual há necessidade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de profissional responsável técnico pelo estabelecimento.
3. Precedentes do C. STJ e da E. 4ª Turma (STJ, REsp 1024111/SP, proc. nº 2008/0014271-1, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJe 21/05/2008; STJ, REsp 1035530, 2008/0045120-3, relator Ministro Luiz Fux, data da decisão 14/03/2008, DJU 01/04/2008; TRF-3ªR, AMS 314929, proc. nº 2007.61.00.032086-5/SP, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 06/05/2010, DE 25/06/2010; TRF-3ªR, AMS 323423, proc. nº 2009.61.00.019013-9/SP, relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, Quarta Turma, j. 26/08/2010, DJF3 CJ1 18/10/2010 p. 487).
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-26.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.000197-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : LATICINIOS CAMPOS NOVOS LTDA -ME
ADVOGADO : SAMUEL ABREU BATISTA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
No. ORIG. : 00001972620114036118 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADE BÁSICA A FABRICAÇÃO DE LATICÍNIOS - OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO NO CONSELHO E DE MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO.

1. Dispõe o art. 1º, da Lei 6.839/80, que tanto as empresas quanto os profissionais delas encarregados estão obrigados a inscrever-se nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, em razão da atividade básica exercida ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.
2. A Lei nº 5.517/1968, que dispõe sobre o exercício profissional de médico veterinário, estabelece em seu art. 5º, letra "f", que a atividade das indústrias de laticínios está sujeita à fiscalização pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária.
3. A impetrante, na petição inicial, assevera ser empresa de fabricação e comercialização de laticínios, atuando na fabricação de queijos e outros derivados do leite, afirmação essa corroborada pelo comprovante de inscrição e de situação cadastral no CNPJ e pela Alteração de Contrato Social de Sociedade Limitada, razão pela qual há obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como de manutenção de médico veterinário.
4. Apelação desprovida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5927/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0075596-

82.1992.4.03.6100/SP

95.03.035287-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : POLIOLEFINAS S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.75596-8 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003743-37.1997.4.03.6100/SP

98.03.008239-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ESTRELA D OESTE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outros
No. ORIG. : 97.00.03743-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL. NULIDADE DA SENTENÇA QUE SE RECONHECE. AUSÊNCIA DA HIPÓTESE ELENCADE NO ARTIGO 515 § 3º DO CPC A AUTORIZAR O JULGAMENTO IMEDIADO DA LIDE.

1. Com efeito, o acórdão deu provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença que rejeitou liminarmente embargos à execução de sentença opostos pela União Federal.

2. O caso não é de reforma, mas de reconhecimento da nulidade da sentença prolatada nos autos, porquanto se

consignou que inócurre na hipótese dos autos a aludida inépcia da inicial, pois exaustivamente demonstrados na planilha de cálculos trazida com a inicial os fundamentos fáticos e jurídicos pelos quais se impugna o cálculo de liquidação elaborado pela parte credora.

3. Erro material que se reconhece. Sentença anulada. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício a existência de erro material, para anular a sentença de Primeiro grau e julgar prejudicados os embargos opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039681-30.1996.4.03.6100/SP

98.03.039739-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FIAT LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.39681-7 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO CONFIGURADA.

RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. POSSIBILIDADE A QUALQUER TEMPO.

- "A renúncia ao direito sobre que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC." (STJ, 1ª Turma; ADRESP - 422734, Relator Ministro Teori Albino Zavascki; v.u., j. em 07.10.2003, DJ 28/10/2003 PG:00192)

- Sem condenação do impetrante aos honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

- Embargos de declaração acolhidos para declarar extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029890-37.1996.4.03.6100/SP

98.03.071984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : NORCHEM HOLDINGS E NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
NOME ANTERIOR : BANCO NORCHEM S/A
No. ORIG. : 96.00.29890-4 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0527488-77.1983.4.03.6100/SP

1999.03.99.017414-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.27488-5 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE

OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

:

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046103-55.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.092708-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.46103-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0104275-88.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.104275-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO SERGIO BARAVELLI E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS FALCONI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00016-2 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO.

1. Constatou no julgado ser incabível a condenação em honorários porquanto em se tratando de execução fiscal, o encargo previsto no Decreto-Lei 1025/69 já os contempla.
2. Analisando as CDAs que integram as execuções fiscais em apenso, observo que nas mesmas não restou incluído referido encargo, pelo que assiste razão à embargante.
3. No caso dos autos, foi dado parcial provimento ao apelo do embargante para reformar parcialmente a sentença prolatada nos autos apenas para reduzir a multa de mora constante da CDA, pelo que forçoso reconhecer ter o embargante sucumbido em maior parte do pedido formulado nos autos.
4. Honorários fixados em 5% do valor da causa.
5. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0113181-67.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.113181-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MEPLASTIC INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
No. ORIG. : 96.00.00035-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Ddo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004854-85.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.004854-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PROSIDERACO PRODUTOS SIDERURGICOS DE ACO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. REPETIÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE SE MANTÉM.

1. A jurisprudência da Terceira Turma consolidou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito.
2. Conforme preceitua o art. 168, inciso I, do CTN, o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 anos contados da data da extinção do crédito tributário que, na hipótese dos autos, deu-se com o pagamento antecipado do imposto, a teor do que reza o art. 156, inciso VII, c.c. o art. 150, § 1º, ambos do CTN.
3. A contagem do prazo prescricional inicia-se no momento em que o crédito tributário é extinto, conforme preceitua o art. 168, I, do CTN. O pagamento, por sua vez, ainda que antecipado, extingue o crédito, por força de expressa disposição legal (art. 150, § 1º do CTN). E a extinção do crédito in casu está sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento (parte final do § 1º do art. 150).
4. O direito de pleitear a restituição surge no momento em que o sujeito passivo efetua o pagamento, ainda que antecipado. O contribuinte não está adstrito à ocorrência da homologação do lançamento, seja expressa ou tácita, para postular a restituição do indébito.
5. Aplicação do princípio da actio nata, segundo o qual a prescrição se inicia quando surge para o contribuinte, a pretensão e a ação.
6. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017720-28.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.017720-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.294/301 verso
INTERESSADO : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Alega a embargante, em síntese, ter-se omitido o v. acórdão quanto à análise dos artigos 153, III, da CF/1988 e 43, do CTN, devendo-se atribuir efeito modificativo aos embargos de declaração ou, caso não adote o entendimento esposado, prequestiona-se a matéria.
- Os embargos declaratórios não comportam acolhimento.
- No que tange à análise dos artigos 153, III, da CF/1988 e 43, do CTN, ressalto que "(...) o órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio (...)". (in Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 698, nota 3 ao art. 535).
- Almeja a embargante, na verdade, a rediscussão da matéria, o que é incabível em sede de embargos declaratórios.
- Ademais, tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Embargos declaratórios conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018305-80.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.018305-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONGREGACAO DAS IRMAS DA PROVIDENCIA
ADVOGADO : MARIA ESTHER PIOVESAN MORETTI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020107-16.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.020107-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : COM/ E IND/ ORSI LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/58

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A correção monetária importa mera atualização do valor nominal do dinheiro, que não configura nenhum acréscimo em relação ao valor originário do crédito correção, tampouco penalidade imposta ao devedor. Sua função é a de apenas propiciar a recomposição, da forma mais fiel possível, do patrimônio diminuído pelo decurso do tempo, a fim de evitar enriquecimento sem causa do devedor.
3. A jurisprudência vem reconhecendo sua incidência mesmo nos casos em que não há lei expressa, prestigiando o princípio geral de direito que veda o enriquecimento ilícito. Por tais razões é adequada a aplicação dos denominados "expurgos", consoante estabelecem os atos normativos que uniformizaram tais critérios no âmbito da Justiça Federal (Provimento CORE nº 24/1997, Provimento CORE nº 26/2001; Provimento CORE nº 64/2005; Resolução CJF nº 242/2001 e Resolução CJF nº 561/2007).
4. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
5. É de se corrigir, de ofício, o erro material constante no dispositivo do *decisum* agravado.
6. Agravo regimental não provido. Erro material corrigido, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental e, de ofício, corrigir o erro material, na forma explicitada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009118-30.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.009118-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REU : COOPERATIVA DE ELTRIFICACAO RURAL DA REGIAO DE SAO JOSE DO RIO PRETO CERRP
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CATALANI
REMETENTE : LEANDRO ALVES PESSOA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. O julgamento dos embargos de declaração anteriormente proposto acolheu os embargos, sem efeitos infringentes, para reduzir o acórdão aos limites da apelação, de maneira que ao assim proceder negou provimento ao apelo da União e à remessa oficial, mantendo a sentença de primeiro grau, tal como lançada.

2. Embargos acolhidos. Omissão sanada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010513-57.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.010513-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MOVELEX IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA -ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010514-42.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.010514-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MOVELEX IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA -ME

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010114-10.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.010114-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : ARISTEU FERREIRA DE MEDEIROS e outros
: FATIMA FERREIRA DE MEDEIROS
: MIGUEL MEDEIROS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DESTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/136

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. NULIDADE DE LANÇAMENTO DE ITR. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Possibilidade de impugnar o valor da terra nua assim definido, no âmbito administrativo, mediante apresentação de laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado.
3. O embargante ficou-se inerte quando notificado no procedimento administrativo respectivo, preferindo que prevalecessem, assim, as disposições normativas aplicáveis à espécie.
4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004884-78.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004884-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : MILFLEX INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DE GOUVEA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/112
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a

revisão do acórdão proferido.

Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 2ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1505487-14.1998.4.03.6114/SP

2000.03.99.002922-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : MAZZAFERRO PRODUTOS PARA PESCA LTDA
ADVOGADO : NORIYO ENOMURA
: ISAURA AKIKO AOYAGUI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 98.15.05487-2 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS) - LEI 9.964/2000 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 26 C/C ART 20, §§ 3º E 4º DO CPC.

1. Cabem embargos de declaração quando: *a)* houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; *b)* for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal (art. 535, I e II, do CPC).

2. O acórdão embargado reconheceu ser devido pela autora o pagamento das verbas de sucumbência - em virtude de adesão ao Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) e desistência da ação -, condenando-a em 1% do valor do débito consolidado, nos termos da Lei nº 10.189/2001; todavia não considerou que o requerimento de desistência fora protocolado antes da vigência da referida lei, questão essa que, se tivesse sido apreciada, conduziria à conclusão diversa da constante na decisão, pelo que resta configurada a hipótese de omissão.

3. A desistência de ação judicial motivada pelo ingresso no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS - acarreta a condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do art. 26 do CPC e do § 3º do art. 13 da Lei nº 9.964/2000. Precedentes do STJ.

4. Não merece acolhimento a alegação de que a ré, embora tivesse concordado com a desistência, não requereu a sucumbência, porquanto o juiz, sendo destinatário principal do art. 26 do CPC, deve de ofício tomar a providência determinada no referido artigo, independentemente de pedido da parte interessada.

5. Não incide a verba honorária sobre o valor do débito consolidado, porque a embargante desistiu da ação - por ter ingressado pelo Programa REFIS -, protocolando o pedido em 30/6/2000, antes da entrada em vigor da Medida Provisória nº 2.061, de 29/9/2000 (DOU 2/10/2000), esta reeditada e convertida na Lei nº 10.189/2001 (DOU

16/2/2001).

6. Com base nos arts. 26 e 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e considerando a atribuição do valor da causa em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), fixa-se a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, todavia limitada a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), na esteira do entendimento adotado pela e. Quarta Turma.

7. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, com efeitos infringentes, para suprir a omissão apontada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401866-32.1990.4.03.6103/SP

2000.03.99.024753-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
INTERESSADO : CIA DE ZORZI DE PAPEIS
ADVOGADO : ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA
: GILBERTO ALONSO JUNIOR
No. ORIG. : 90.04.01866-2 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0306532-27.1997.4.03.6102/SP

2000.03.99.060245-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : TRANSPORTE RODOR LTDA
ADVOGADO : GETULIO TEIXEIRA ALVES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.03.06532-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE REFORMOU PARCIALMENTE A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. AGRAVO QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A medida provisória nº 1.212/95 foi introduzida no mundo jurídico em 28 de novembro de 1995, e, respeitada a anterioridade nonagesimal, passou a produzir efeitos a partir de 29.02.1996.
2. A ação foi julgada parcialmente procedente, pelo que indevidos a teor do artigo 21 do CPC.
3. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033102-32.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.074210-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO JUAREZ TAVORA FUSCO
ADVOGADO : JOSE RAUL MARTINS VASCONCELLOS e outro
No. ORIG. : 97.00.33102-4 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos presentes embargos, mas rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012606-74.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.012606-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ASSOCIACAO COML/ E INDL/ DE SANTO ANDRE ACISA
ADVOGADO : DIMAS ALBERTO ALCANTARA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 § 1º DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. SISTEMÁTICA DO CINCO MAIS CINCO QUE SE RECONHECE. SENTENÇA EM AÇÕES DE NATUREZA COLETIVA. EFICÁCIA. LIMITES. JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR.

1. A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em reconhecer que a sentença proferida em Ação Coletiva faz coisa julgada *erga omnes* nos limites da competência do órgão prolator da decisão, nos termos do art. 16 da Lei 7.347/85, alterado pela Lei 9.494/97.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição dos valores indevidamente pagos deve observar a sistemática do "cinco mais cinco", limitada, porém, a partir da data da vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05) a no máximo 05 (cinco) anos. Precedentes do STJ.
3. Agravo parcialmente provido. Decisão parcialmente reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019418-29.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.019418-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CLESIO PRATI e outros
: DALTON SANCHES MELEIRO
: DESCIO CARDOSO
ADVOGADO : MARIA RITA FERREIRA DE CAMPOS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005539-22.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.005539-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PANIFICADORA JD EVEREST LTDA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FARAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : JOAO FERREIRA DOS SANTOS e outro
: NELI SILVEIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00055392220004036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É cabível a fixação de verba honorária em exceção de pré-executividade, quando houver a extinção da execução, inclusive na hipótese em que acolhida para o fim de declarar a prescrição.

2. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

3. Aplica-se o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

4. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

5. Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais).

6. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003314-23.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.003314-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.204
INTERESSADO : PAULICEIA IND/ E COM/ DE ARTEFATOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: OCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: CABIMENTO.

1. O pleito constante da inicial não é passível de acolhimento, pois busca compensação do PIS em período posterior à MP 1212/95, interregno de tempo no qual não mais eram aplicados os Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88.
2. Embargos acolhidos com efeito infringente, para negar provimento à apelação da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0976012-98.1987.4.03.6100/SP

2001.03.99.010052-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
EMBARGADO : MARIA AURORA CARDOSO DA S OMORI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.76012-1 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0670127-50.1985.4.03.6100/SP

2001.03.99.014311-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CABOT DO BRASIL COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE
SUCEDIDO : CAPUAVA CARBONOS INDUSTRIAIS S/A
No. ORIG. : 00.06.70127-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202266-80.1997.4.03.6104/SP

2001.03.99.026517-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NAVIBRAS COML/ MARITIMA E AFRETAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE LUCENA SAMMARCO e outro
No. ORIG. : 97.02.02266-5 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008101-45.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.038930-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SOLANGE DE LIMA MARTINS
ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.08101-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DESPACHANTE ADUANEIRO, REQUISITO IDADE. SITUAÇÃO CONSOLIDADA NO TEMPO.

1- Com a prática do ofício pelo impetrante desde 1997, e com a completude da idade já de muito efetivada pelo mesmo, temos, agora, uma situação consolidada no tempo.

2- Com a consolidação temporal da situação, impõem-se a manutenção da concessão da segurança.

4- Apelação e remessa improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de agosto de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0310806-05.1995.4.03.6102/SP

2001.03.99.041036-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ZANINI S/A EQUIPAMENTOS PESADOS
ADVOGADO : ARTHUR PINTO DE LEMOS NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.10806-3 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não conheço dos embargos de declaração porquanto se presta a questionar a conclusão da decisão monocrática, e não aquela que julgou o Agravo anteriormente proposto, donde se conclui ser o mesmo intempestivo.
2. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019659-92.1989.4.03.6100/SP

2001.03.99.056732-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
: PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
SUCEDIDO : SEMER S/A
No. ORIG. : 89.00.19659-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. É omissa o julgado que não fundamenta as razões pela qual reduziu a verba honorária fixada na sentença de Primeiro Grau.

2. Embargos de declaração acolhidos. Omissão sanada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012706-92.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012706-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MONZA AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
PARTE AUTORA : LANCHONETE PONTO CHIC DA AUGUSTA LTDA e outro
: INTERCAP DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024345-10.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024345-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : CIA INDL/ E MERCANTIL PAOLETTI
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/62
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei Federal nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001, estabeleceu o prazo de 30 dias para a interposição de embargos à execução pela Fazenda Pública.
3. O Supremo Tribunal Federal determinou a suspensão do julgamento dos processos em que envolvida a questão da ampliação do prazo processual. O próprio Supremo Tribunal Federal tem abrandado tal entendimento em benefício da razoável duração do processo.
4. A ação ordinária subjacente aos embargos à execução, ora objeto de julgamento, foi ajuizada há mais de 25 anos.
5. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027098-37.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027098-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ROSK IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II.

FINSOCIAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE Nº 150.764. DIREITO À COMPENSAÇÃO QUE ORA SE RECONHECE. PRESCRIÇÃO. SISTEMÁTICA DOS 05 (CINCO) MAIS 05 (CINCO) ANOS. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO E JUROS.

1. O colendo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE nº 150.764, declarou a inconstitucionalidade do art. 9º da lei nº 7.689, de 15.12.1988, do art. 7º da lei nº 7.787, de 30.6.1989, do art. 1º da lei nº 7.894, de 24.11.1989 e do art. 1º da lei nº 8.147, de 28.12.1990. Plenário, 16.12.92.

2. Inexigível a majoração da alíquota do "FINSOCIAL", instituída a partir da Lei nº 7.787/89, devendo ser reconhecido o direito do contribuinte a sujeitar àquela contribuição exclusivamente sob a alíquota de 0,5%, sem prejuízo do adicional de 0,1% para os fatos geradores ocorridos em 1988 (AC nº 93.03.078968-7, Rel. Juiz HOMAR CAIS), até a vigência da Lei Complementar nº 70/91.

3. Quanto aos critérios de correção dos valores a serem restituídos é entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado pela Terceira Turma deste E. Tribunal, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de indébitos tributários.

4. A Terceira Turma, alinhada com a jurisprudência superior, encontra-se unanimemente posicionada no sentido de serem os seguintes os critérios de correção monetária para fins de repetição de indébito: IPC de 42,72%, em janeiro de 1989, com projeção para fevereiro de 1989 em 10,14%; BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (AC 2001.03.99.010773-7, Rel. Carlos Muta, j. 17.12.2003, v.u.).

5. Até dezembro de 1991, deverá ser observado o INPC; de janeiro a dezembro de 1992, será aplicada a UFIR. A partir de 1º de janeiro de 1996, incidirá a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786)

6. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição dos valores indevidamente pagos deve observar a sistemática do "cinco mais cinco", limitada, porém, a partir da data da vigência da Lei Complementar nº 118/05(09.06.05) a no máximo 05 (cinco) anos. Precedentes do STJ.

7. A compensação deverá ser implementada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação original.

8. Apelações que se nega provimento. Sentença mantida.

9. Juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão que aplicou a tese da prescrição quinquenal para a repetição do indébito tributário e determinar a remessa dos autos à Vice-Presidência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em Juízo de retratação, reconsiderar o v. acórdão que aplicou a tese da prescrição e determinar a remessa dos autos à Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007224-60.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.007224-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERRA E SERRA LTDA
ADVOGADO : DEVAIR ANTONIO DANDARO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO. É omissa o julgado que reforma a sentença e deixa de se manifestar sobre os ônus da sucumbência. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-58.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.007094-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : AGUAZUL ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 296/307v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Cerceamento de defesa não verificado, quando o embargante requer a produção de prova pericial de forma genérica, sem justificativa plausível. fosse pouco, mero cálculo aritmético substituiria o requerimento. prova documental suficiente a autorizar o julgamento antecipado da lide.
3. Integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada, especialmente quando as informações fiscais conducentes à apuração do crédito tributário resultam de declaração do próprio contribuinte.
4. Improcedência das alegações de inconstitucionalidade da contribuição social instituída pela Lei Complementar n. 70/91 (Cofins).
5. Se a parcela relativa ao ICMS é suportada pelo consumidor final ao adquirir o produto, integrando o seu valor, o PIS e a COFINS devem incidir sobre a totalidade das receitas daí decorrentes, incluindo-se o valor do imposto estadual. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se nesse entendimento, conforme se verifica no enunciado nº 68 de sua súmula:
6. A exigência cumulativa de juros de mora com a multa é prevista pelo artigo 161, caput, do CTN.
7. O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.
8. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
9. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004717-14.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.004717-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA LUIZA ZAVAREZZI
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas desacolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos presentes embargos, mas lhes negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002101-54.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.002101-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : USINA SAO LUIZ S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/302v.

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO CORREÇÃO PELA UFIR. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Nos tributos e contribuições calculados por declaração de rendimentos, como é o caso do IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro, a interrupção da atualização pela UFIR ocorre somente quando a data de vencimento estiver compreendida entre o período de 1.07.94 a 31.12.94, o que não ocorreu no presente caso.

3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015950-74.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.015950-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho UNESP
ADVOGADO	: PAULO EDUARDO DE BARROS FONSECA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015951-
59.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.015951-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho UNESP
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DE BARROS FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer os presentes embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016100-
55.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.016100-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE OSASCO SP
ADVOGADO : LILIAN MACEDO CHAMPI GALLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037285-

37.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.037285-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CORREIO POPULAR S/A
ADVOGADO : JOAO INACIO CORREIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.92936-2 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010841-39.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.015208-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1096/2255

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BDF NIVEA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro
PARTE RE' : TUIUIU COSMETICOS LTDA e outro
: TILU S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BANDEIRA DE MELLO
No. ORIG. : 98.00.10841-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA RÉ. OMISSÃO QUE SE RECONHECE.

1. Não há a omissão apontada pela União, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Não restou consignado na sentença do processo de conhecimento, como quer fazer crer o ora embargante, que os juros de mora são devidos desde o recolhimento indevido.
3. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados. Embargos da ré acolhidos. Omissão sanada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos da União e rejeitá-los, e acolher os embargos da ré para sanar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000505-59.1987.4.03.6100/SP

2002.03.99.031865-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 159
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
SUCEDIDO : SANTA ROSALIA S/APARTICIPACOES TRANSPORTES E SERVICOS e outro
: CIA DE CIMENTO PORTLAND PARAISO
No. ORIG. : 87.00.00505-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044537-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.044537-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 359/360v
INTERESSADO : ADRIANO HENRIQUE JURADO e outro
: ORESTES PRATA TIBERY NETO
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES
INTERESSADO : FRIGO ZEBU COM/ DE CARNES LTDA
No. ORIG. : 93.00.00000-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Afasto, de início, a alegação de cerceamento de defesa, pelo fato de as razões finais da apelante não terem sido levadas em consideração pela r. sentença, eis que juntadas aos autos após a prolação desta

3. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade

4. Há que se manter, portanto, a r. sentença que considerou os embargantes, sócios da empresa devedora, como ilegítimos para responder pelo débito.

5. Deveras, ao estabelecer a verba honorária em 20% sobre o valor do crédito executado (R\$ 120.000,00 em agosto/97), não foi observado o critério de equidade, previsto no art. 20, § 4º, do CPC, norma específica a regular a fixação dos honorários nas causas em que vencida a Fazenda Pública.

6. Desta forma, é de se reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor do débito em cobro.

7. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

8. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015726-57.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015726-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2623/2623v
INTERESSADO : OSRAM DO BRASIL LAMPADAS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. O argumento de violação ao princípio da reserva de plenário (art. 97 da CF) não merece guarida, vez que o acórdão embargado não adotou, nem mesmo implicitamente, nenhuma tese acerca da constitucionalidade ou não de qualquer norma.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000449-86.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.000449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : TIE E TIE IND/ E COM/ DE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO MACHADO ENE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas não acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos presentes embargos, mas negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001289-27.2002.4.03.6127/SP

2002.61.27.001289-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.216/217
EMBARGANTE : CASA SERENI LTDA
ADVOGADO : MAURICIO KEMPE DE MACEDO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053439-
08.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.015804-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : METALOPLAST INDL/ LTDA
ADVOGADO : GUILHERME ASTA LOPES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.53439-3 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO -
IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Segunda Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006998-66.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.031214-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : UNIBANCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : VINICIUS BRANCO
: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 98.00.06998-4 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE EXTRAPOLOU O PEDIDO FORMULADO NOS AUTOS. AGRAVO PROVIDO. DECISÃO PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Não se discutiu nos autos a questão referente à base de cálculo do PIS, mas tão somente a data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 17/97.

2. Agravo provido. Decisão parcialmente reformada .

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o presente agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002398-29.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.002398-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CORPAL PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : UNIAO (FAZENDA NACIONAL)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00023982920034036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

III. Se na data do ajuizamento já houver transcorrido o prazo quinquenal, de se reconhecer a ocorrência da prescrição.

IV. Em sendo a prescrição fato superveniente, independente da vontade das partes, não são devidos honorários advocatícios.

V. Apelação da embargante desprovida e remessa oficial parcialmente provida, reformando-se o *decisum* apenas para excluir a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2003.61.00.006510-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : JOSE ROBERTO ROSIQUE e outros
: PAULO BATISTA MORAIS
: PAULO DEL DUCCA
: MOISES MARTINS TOSTA FILHO
: MASSAMI KOBO
: MARSHALL FRANCISCO MUNIA
: WANDERLEY TAMAE
: ITAMAR DE NOVAES VIEIRA
: CARLOS KENDI FUKUHARA
: CELIO JOSE
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REEXAME NECESSÁRIO. CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO.

Remessa oficial não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

Considerando que a ação teve seu ajuizamento em 05/03/2003, visando à restituição de recolhimentos efetuados a partir de 31/03/1995 - consoante os documentos acostados aos autos - a aplicação da prescrição decenal é de rigor. Tais valores a serem restituídos deverão ser aferidos na fase de liquidação de sentença.

Remessa oficial improvida, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da remessa oficial e na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

2003.61.08.004509-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAESBA IND/ METALURGICA BRASILEIRA LTDA massa falida
ADVOGADO : ADRIANO PUCINELLI e outro
SINDICO : ADRIANO PUCINELLI
No. ORIG. : 00045095620034036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-09.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.000269-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : MAGAZINE LUIZA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.879/880

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL: OCORRÊNCIA.

1. Tornada sem efeito a decisão de fls. 879/880, porquanto não se refere aos presentes autos, tendo sido juntada por equívoco.
2. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão

Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003140-12.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.003140-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAEDA S/A AGROINDUSTRIAL
ADVOGADO : RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN
: GABRIEL ATLAS UCCI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001627-64.2003.4.03.6127/SP

2003.61.27.001627-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGOSTINHO ESTEVAM RODRIGUES JUNIOR
: COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS ESTEVAM LTDA
ADVOGADO : ANA PAULA FERNANDES ALEIXO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021640-16.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.021640-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : KIATI CONFECOES LTDA
ADVOGADO : JOSE HUMBERTO DE SOUZA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061187-63.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.061187-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 318/319
INTERESSADO : CARREFOUR GALERIAS COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Prossegue o Sr Perito: "a Exeqüente não apresentou a destinação do valor devido, pago e declarado pela Executada referente a Contribuição Social Sobre o Lucro, referente a fevereiro de 1993
3. Concluiu o Expert: "a Executada declarou e efetuou o pagamento da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido de fevereiro de 1993, suportando, totalmente, o valor cobrado pela Exeqüente, na Execução Fiscal lavrada em 10/03/1997, conforme Certidão de Dívida Ativa nº 80 6 96 136409-27
4. Diante da prova técnica, não resta dúvida de que o débito objeto de cobrança executiva já foi pago, sendo o caso de extinguir-se o processo de execução, nos exatos termos do art. 794, I, do CPC
5. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
6. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044370-
06.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.044370-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI
: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : SULZER BOMBAS E COMPRESSORES S/A
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.48265-1 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005167-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005167-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RASSINI NHK AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011283-92.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011283-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : EXCELLENCE COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS EM
ADMINISTRACAO DE EMPRESAS
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RENÚNCIA DE ADVOGADO -
IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL NÃO SANADA - AUSÊNCIA DE
PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. A representação da parte por advogado legalmente habilitado é pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de acordo com o disposto no artigo 36 do Código de Processo Civil, que dispõe: "*a parte será representada em Juízo por advogado legalmente habilitado*".
2. Os advogados renunciaram aos poderes que lhes foram outorgados, após a interposição do recurso. Determinou-se a intimação pessoal da apelante para que regularizasse a representação processual, contudo o mandado foi devolvido sem cumprimento pelo oficial de justiça, que certificou não tê-la encontrado no endereço indicado nos autos.
3. A falta de regularização processual não impõe a extinção do processo sem resolução do mérito, uma vez que na data da prolação da sentença a impetrante estava devidamente representada, mas conduz ao não conhecimento do recurso de apelação, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030132-15.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030132-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA S/A
ADVOGADO : LEANDRO MARTINHO LEITE
SUCEDIDO : EVARISTO COMOLATTI S/A PARTICIPACOES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PEDIDO GENÉRICO. INOCORRÊNCIA.
COMPENSAÇÃO AUTORIZADA POR DECISÃO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO
TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA COMPENSAÇÃO REALIZADA. PRESCRIÇÃO.
INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

A União Federal fundamentou de forma suficientemente clara o pedido de improcedência da pretensão, porquanto das razões recursais se infere a contrariedade aos fundamentos da sentença.

Não há como acolher a alegação de prescrição dos créditos tributários, à míngua de prova da data de entrega da declaração do tributo pelo contribuinte, momento em que o crédito é constituído definitivamente e inaugurado o prazo prescricional para o ajuizamento do executivo fiscal.

O artigo 151 do Código Tributário Nacional elenca as hipóteses em que é suspensa a exigibilidade do crédito tributário, razão pela qual se o débito em questão não está enquadrado em qualquer delas, não há possibilidade de ser dada interpretação extensiva ao seu conteúdo, de modo a que seja determinada a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa.

Não há a comprovação de que os valores apontados como compensados foram homologados pela Receita Federal nem cálculo pericial que aponte com exatidão a quantia compensável. Entretanto, esses valores foram objeto de declaração do sujeito passivo, podendo ocorrer a sua inscrição em dívida ativa, sem que seja necessária a realização do lançamento.

O fato de dispor de créditos contra a Fazenda Nacional, mesmo que líquidos e certos, não é suficiente para a extinção de débitos. Há necessidade a iniciativa do contribuinte de fazer o encontro de contas (compensação) e registrá-la em sua contabilidade.

Na forma do art. 151 do CTN, o deferimento da compensação não redundará, inevitavelmente, no direito à obtenção da certidão, que se restringe às hipóteses de suspensão da exigibilidade tributária ali indicadas expressamente, dentre as quais não se inclui o pedido de compensação.

Apelação da autora improvida e apelação da União Federal e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido, condenando a autora nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000839-85.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000839-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/81
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : ANGELA REGINA COQUE DE BRITO
INTERESSADO : OS MESMOS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. É pacífico o entendimento do C. STF no sentido da constitucionalidade da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar.

3. A referida taxa não se encontra sob a excludente da imunidade recíproca (art. 150, VI, "a", da CF), posto que restrita aos impostos.

4. É ilegítima a cobrança da denominada Taxa de Conservação e Limpeza de Logradouros Públicos, na medida

em que não se está diante de serviço público específico e divisível (artigos 77, caput e 79, III, do CTN).

5. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0016813-62.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.016813-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2012021689
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.

2- O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.

3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

4- Ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC, descabe o acolhimento do embargos declaratórios para fins de prequestionamento.

5- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000247-87.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.000247-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CRAIDE E MENDES COML/ E SERVICOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002478720044036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO.

1. De rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, considerando que a parte executada não foi citada e que transcorreu, no período que medeia o ajuizamento da ação em 22/01/2004 e a decisão em 02/05/2011, tempo superior ao estabelecido no art. 174 do CTN.

2. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000910-47.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.000910-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ROHM AND HAAS QUIMICA LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do

julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011823-73.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.011823-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RESULT SYSTEMS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : CORPORATE ASSESSORIA CORPORATIVA S/C LTDA
No. ORIG. : 88.00.46219-7 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027445-71.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.027445-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : IMOBILIARIA VALE CORRETORA DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : ALDO PUTTINI FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/72
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.00.00034-2 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Está-se diante de tributo sujeito a lançamento por homologação (COFINS), de sorte que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente homologá-lo (art. 150, caput, do CTN).
3. A execução fiscal foi ajuizada com base nas informações prestadas pelo próprio embargante (DCTF), sendo certo que a entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, é apta a constituir o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco (Súmula nº 436 do C. STJ).
4. Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo-fiscal - cuja existência material é atestada pela CDA, na qual consta o número dos respectivos autos -, pois o título executivo é, por definição, o resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação, especialmente - mas não apenas - quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), não se podendo olvidar, neste particular, que, estando assim constituído o crédito tributário, a jurisprudência tem dispensado a própria instauração de processo administrativo-fiscal.
5. O processo administrativo-fiscal, quando necessária a sua instauração, não é considerado documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração concreta da utilidade e da necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, o que não ocorreu na espécie dos autos, visto que genericamente deduzido o error in procedendo.
6. Exige-se motivação para a requisição judicial, não apenas em termos de necessidade, mas igualmente sob o prisma da utilidade, congruência e pertinência do ato em face dos termos da própria defesa judicial proposta e em curso, a fim de evitar a mera procrastinação do feito.
7. A alegação de ilegitimidade da execução, por defeito da CDA, por sua vez, não pode prevalecer, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada, especialmente quando as informações fiscais conducentes à apuração do crédito tributário resultam de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão Espontânea).
8. O recurso ora interposto não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.
9. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003746-89.1997.4.03.6100/SP

2005.03.99.033915-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIA MELHORAMENTOS DE SAO PAULO e outros
: MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA
: MELHORAMENTOS DE SAO PAULO URBANIZACAO LTDA
: MELBAR PRODUTOS DE LIGNINA LTDA
: MELHORAMENTOS DE SAO PAULO ARBOR LTDA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUEI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.03746-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AGRAVO QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A 3ª Turma deste E. Tribunal já firmou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito.

2. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004508-36.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004508-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IVAN SAAB DE MELLO (= ou > de 60 anos) e outros
: JAVAN DE CASTRO COIMBRA (= ou > de 65 anos)
: NEIDE PERTUSSATI (= ou > de 60 anos)
: OLEGARIO DE OLIVEIRA ROSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RENATO DA SILVA CAVALCANTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00045083620054036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL. TAXA SELIC.

Remessa oficial, tida por interposta, uma vez que o valor da presente demanda supera o limite previsto no § 2º do artigo 475, do CPC, incluído pela Lei nº 10.352/2001.

Conforme se depreende dos fatos alegados no pedido inicial e da documentação acostada, o autor Javan de Castro Coimbra aposentou-se em 03/04/1983, antes da vigência da Lei nº 7.713/88, não tendo havido qualquer contribuição do referido autor à Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - PREVI durante o período de vigência da citada lei (01/01/1989 a 31/12/1995), uma vez que já se encontrava aposentado, não havendo, portanto, importâncias a serem restituídas (fls. 19/21).

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. Assim, para as ações propostas após 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

In casu, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, em 17/06/2005 (fl. 02), e as datas da concessão de aposentadoria dos demais autores, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 17/06/2000.

Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos realizados pelo autor ao tempo da vigência do disposto no art. 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei nº 7.713/88 não estão sujeitos à tributação, ainda que a operação seja firmada após a publicação da Lei nº 9.250/95.

Com o advento da Lei nº 9.250/95 (art. 33), a tributação dos benefícios recebidos de entidade de previdência privada passou a ser exigida.

Apelação improvida.

Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029293-53.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029293-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: SETSUO ISSII (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: RUBENS GARCIA FILHO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00292935320054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REEXAME NECESSÁRIO. CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO.

Remessa oficial não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621,

acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

In casu, não ocorreu a prescrição, haja vista que a presente demanda foi ajuizada em 16/12/2005 (fl. 02) e a retenção indevida foi fincada a partir da competência março de 2003 (ao tempo do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho - fl. 14).

Mantidos os ônus da sucumbência tal como fixados na r. sentença.

Remessa oficial, na parte conhecida e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900642-83.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900642-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: CONSTRUTORA TRATEX S/A
ADVOGADO	: ARNOLDO DE FREITAS e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 194/196v.

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Certidões positiva com efeitos de negativa (art. 206 do CTN): acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3. Débitos fiscais apontados nas razões de apelação (fl. 160) não constituíam óbice à expedição da pleiteada certidão

4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0005176-86.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.005176-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUGUIYAMA REFRIGERACAO ELETRICA E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : ELLEN FALCÃO DE BARROS COBRA PELACANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
PETIÇÃO : EDE 2011112257
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00051768620054036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - OMISSÃO.
INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES.
IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- O julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- 3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos de declaração opostos, para o fim de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 4- Ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC, descabe o acolhimento dos embargos declaratórios para fins de prequestionamento.
- 5- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009036-89.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009036-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. ACOLHIMENTO. EMBARGOS DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE.

1. Os embargos de declaração da União não comportam acolhimento, porquanto restou expressamente consignado no voto que a imunidade tributária do inciso VI do art. 150 da CF não alcança as taxas para coleta e remoção de lixo, de modo que é legítima, em tese, a cobrança da taxa em questão, não se vislumbrando qualquer omissão, contradição ou obscuridade a autorizar o manejo dos presentes embargos, porquanto o acórdão encontra-se bem fundamentado, restando claro o posicionamento adotado.

2. O débito inscrito em 12.05.1994 diz respeito ao exercício de 1993. Há contradição pelo que modifico parcialmente o julgado, para reconhecer que encontra-se prescrita somente a parcela correspondente ao exercício de 1993, uma vez que entre a data da inscrição (12.05.1994) e a do ajuizamento da execução (16.08.1999), transcorreram mais de 05 (cinco) anos.

3. Embargos de declaração da União conhecidos, mas desacolhidos. Embargos de Declaração da Prefeitura de Campinas acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos opostos para acolher aqueles opostos pela Prefeitura de Campinas e negar provimento àqueles opostos pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009064-57.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE: IMPROCEDÊNCIA. TAXA DE COLETA DE LIXO. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A existência de vícios formais na Certidão de Dívida Ativa atrai a sua nulidade apenas se causar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa (Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1172355/SC; AgRg no Ag 1153617/SC; REsp 827325/RS).

2. A questão da constitucionalidade da taxa da coleta de lixo restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 576.321 e 613.287, entre outros).
3. No mesmo sentido, a Súmula Vinculante nº 19, da Corte Suprema: "*A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal.*"
4. A constituição definitiva do crédito tributário, no caso do IPTU e taxas de serviço, se perfaz pelo simples envio do carnê ao endereço do contribuinte, nos termos da Súmula 397/STJ. Contudo, o termo inicial da prescrição para a sua cobrança é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, pois é esse o momento em que se consubstancia a pretensão executória para a Fazenda Pública. (Precedentes: STJ, AgRg no AI 1.310.091/SP; REsp 1.180.299/MG).
5. Face à sucumbência mínima, honorários advocatícios, em favor da embargada, fixados em 10% sobre o valor atualizado da execução.
6. Apelações a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005896-05.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ZITO PEREIRA IND/ COM/ PECAS E ACESSORIOS P/ AUTOS LTDA
ADVOGADO : EMERSON TADAO ASATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA DE MORA. JUROS DE MORA. SELIC. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA ESPONTANEA.

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, incorrente na hipótese.

A certidão de dívida ativa que instrui a Execução Fiscal contém todos os requisitos legais exigidos, vale dizer: a natureza do tributo; o ano em que a dívida foi inscrita, o exercício a que se refere, o valor originário, da correção monetária, dos juros, da multa de 20% e do total geral.

Os critérios de cálculo das parcelas devidas vêm descritos na fundamentação legal trazida no bojo da própria certidão de dívida ativa, constituindo dados suficientes à verificação do débito pelo contribuinte.

Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento possuem expressa previsão legal, pelo que devem ser mantidos.

Devida a multa de mora, dado o inadimplemento da obrigação, à razão de 20%, nos termos do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2287/86, na redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 2323/87, artigo 15, igualmente sujeita à correção monetária. Não pode ser reduzida, tampouco cancelada pelo Judiciário, à mingua de permissivo legal.

A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que "*a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em*

atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (DJe 18.12.2009).

A denúncia espontânea só tem o condão de elidir a imposição de multa quando vem acompanhada do pagamento do tributo e dos juros devidos, nos termos do artigo 138, do Código Tributário Nacional
Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000630-34.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.000630-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
: CLAUDIO ALEXANDER SALGADO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.926/929
EMBARGANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: OCORRÊNCIA EM PARTE. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Quando do creditamento a ser efetuado, devem ser incluídos juros de mora à base de 1% ao mês, conforme previsão do artigo 161, §1º, do CTN a partir do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único, do CTN), ressalvando-se a aplicação, a partir de 01/01/96, da taxa SELIC.
5. Embargos da União rejeitados e embargos da impetrante acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal e acolher os embargos de declaração da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001327-40.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.001327-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARISA BARBANTI TAIAR BARBOSA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
PARTE RE' : CARTORIO DE REGISTRO DE IMOVEIS, TITULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOA JURIDICA DE OURINHOS-SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos presentes embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015489-48.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.015489-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA TEREZA PINHEIRO FERRI PALMIERI
ADVOGADO : HELCIO HONDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.78587-5 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Há omissão no julgado que não fundamentou a parte que determinou a inclusão de honorários de sucumbência

nos cálculos da parte.

2. Omissão suprida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029998-

81.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.029998-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS NAMUR
ADVOGADO : EDUARDO JACOBSON NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : AZIMUTH ZERO MARKETING E PROPAGANDA LTDA
No. ORIG. : 2003.61.82.026361-0 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. RECONHECIDAS AS APONTADAS OMISSÕES E CONTRADIÇÕES. VÍCIOS SUPRIDOS PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMBRIONÁRIO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DE SÓCIO POR DÍVIDAS CONTRAÍDAS PELA EMPRESA DEVEDORA. NÃO DEMONSTRADA A VIOLAÇÃO DE LEI OU DO CONTRATO SOCIAL PELO SÓCIO. PROCEDÊNCIA DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Reiteração de Embargos de Declaração, em face do v. Acórdão de fls. 89/93, que rejeitou os Embargos de Declaração primogênitos.
2. Os embargos de declaração devem ser acolhidos para delimitar o julgamento do agravo de instrumento ao objeto da impugnação da parte agravante, ora embargante, e dar provimento ao agravo de instrumento, uma vez que se confirmam as alegadas omissões e contradições.
3. Com efeito, a r. decisão agravada já havia excluído a responsabilidade tributária do agravante em relação aos débitos gerados após a sua retirada da sociedade, em 28 de abril de 1997.
4. Desta forma, o objeto da irresignação fica limitado ao débito vencido em 31 de janeiro de 1997.
5. Quanto a este débito, é de se presumir que a empresa devedora estava em atividades quando da retirada do agravante dos seus quadros, tanto é que foram contraídos débitos posteriormente a isso.
6. O artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal de 1988.
7. Além disso, a Lei nº 8.620/1993 foi editada com o fito de alterar a Lei nº 8.212/1991, legislação que instituiu o plano de custeio da seguridade social e que não se aplica ao caso da presente execução, que visa à cobrança de débitos de COFINS, Contribuição Social e contribuição ao PIS, além do imposto sobre lucro presumido, tratadas em legislação específica.

8. Cumpre, ainda, ressaltar, em se admitindo a aplicação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, que este não pode ser interpretado isoladamente, sem a observância do disposto no artigo 135, do Código Tributário Nacional (v.g. STJ, REsp n. 736.428/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 21/8/2006, v.u., DJ 21/8/2006, p. 243).

9. Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 pelo artigo 79, inciso VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

10. No que se refere à inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

11. Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

12. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

13. Se o agravante se retirou da empresa devedora em 28 de abril de 1997 e não há indícios de extinção irregular ou qualquer outra violação de lei ou contrato social antes deste termo, não pode ser responsabilizado pelo débito vencido em 31 de janeiro de 1997.

14. Cabível, no caso, a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios, segundo critério equitativo, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

15. Na espécie, razoável o arbitramento dos honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em valores atuais, tendo em conta que o valor originário da execução era de R\$ 125.946,20 (março de 2003).

16. Acolhidos os embargos de declaração para reconhecer a apontada omissão e supri-la para dar provimento ao agravo de instrumento, de forma a acolher exceção de pré-executividade e isentar o agravante da responsabilidade pelo débito vencido em 31 de janeiro de 1997, com a sua conseqüente exclusão do pólo passivo da execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do CPC. A Fazenda Nacional responderá por honorários advocatícios de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em valores atuais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para suprir a apontada omissão e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101381-

22.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.101381-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: ARMACO PAULISTA COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	: MARCIO KERCHES DE MENEZES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 2005.61.09.003131-2 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101942-46.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.101942-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCOS ANTONIO POMPEI
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE RE' : MARCELO APARECIDO POMPEI
: VINICIUS DOS SANTOS VULPINI
: FRIGORIFICO BABY BEEF LTDA e outros
: DISTRIBUIDORA DE CARNES E DERIVADOS SAO PAULO LTDA
No. ORIG. : 2006.61.07.001658-9 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE.

1. Há omissão no julgado porquanto não se apreciou a questão referente ao bem de família.
2. A proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, visa evitar a alienação de imóvel que seja de propriedade da entidade familiar e é exatamente este o objetivo da liminar de indisponibilidade concedida na medida cautelar fiscal: evitar que no curso da ação fiscal o réu se desfaça de seu patrimônio.
3. Omissão que se reconhece. Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, e acolhê-los parcialmente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035405-82.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.008580-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO DE INVESTIMENTOS GARANTIA S/A
ADVOGADO : FRANCISCO ARINALDO GALDINO
: EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.35405-0 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032032-19.1993.4.03.6100/SP

2006.03.99.047150-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POLY VAC S/A IND/ E COM/ DE EMBALAGENS
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.32032-7 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007691-69.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007691-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MICHAEL HENRY ARSENAULT
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS RESCISÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

De acordo com o disposto no art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, a tributação, a título de imposto de renda, incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte.

Entretanto, sobre os valores concedidos por liberalidade do empregador, já que estipulados livremente pelas partes contratantes, ainda que na demissão sem justa causa, se não decorrem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa, incluídos os Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos, dependem apenas da vontade do empregador e excedem as indenizações legalmente instituídas, a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda, já que não possuem natureza indenizatória.

In casu, o valor pago pelo empregador não decorreu de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa, mas sim de acordo contratual, a título de compensação pela não-concorrência.

Trata-se, pois, de indenização que serviu para o incremento patrimonial do impetrante, a permitir, decerto, a incidência do imposto de renda, na forma da lei.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0008496-22.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008496-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONEQUIP TRANSPORTE E MOVIMENTACAO DE CARGA LTDA
ADVOGADO : GIULIANA ANDREA DE SOUZA MELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2011112254
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO.
INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES.
IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- 3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0005772-24.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.005772-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BON MART FRIGORIFICO
ADVOGADO : NESTOR FRESCHI FERREIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1128/2255

ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : EDE 2010230271
EMBGTE : BON MART FRIGORIFICO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. ALÍQUOTA DE 2,5% INSTITUÍDA PELO *CAPUT* DO ARTIGO 2º DO DECRETO-LEI Nº 1.146/70. OMISSÃO VERIFICADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

- O acórdão recorrido padece de omissão quanto à questão da contribuição devida ao Incra à alíquota de 2,5% instituída pelo *caput* do art.2º do Decreto-Lei nº 1.146/70. Conforme se verifica dos autos, essa matéria consta da inicial, porém não foi enfrentada na sentença, tampouco na decisão singular e no acórdão recorrido, apesar de suscitada pela embargante em todas as oportunidades que teve para se manifestar;

- A contribuição à alíquota de 2,5% é devida, em razão de a Lei nº 8.315/1991 apenas ter transferido a contribuição de interesse de categoria profissional, antes devida ao Incra, para o Senar. Precedente do STJ (AgRg no REsp 1224968/AL; REsp 1032770 / RS) e do TRF da 3ª Região (AMS 12067604419974036112; AC 00416548420014039999)

- Embargos declaratórios acolhidos para suprir a omissão apontada e integrar o acórdão embargado, mantido o resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005753-12.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005753-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PIACENTINI ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : MARIA CECILIA CAMARGO MACHADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00057531220064036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Não se vislumbra qualquer irregularidade ou nulidade formal na CDA de molde a contaminar a execução.

A ausência da cópia do procedimento administrativo não configura cerceamento de defesa. A sua juntada na execução fiscal é determinada segundo juízo de conveniência do magistrado, quando reputado imprescindível à alegação da parte executada. Precedentes do C. STJ.

A parte não comprovou minimamente que os valores cobrados encontram-se em dissonância com os ditames legais sobre a matéria. Mera alegação sem prova em sentido contrário não retira a liquidez e certeza do título executivo.

Redução da verba honorária para R\$ 1.000,00 (mil reais), tendo em vista que a solução da questão não envolveu grande complexidade, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003465-66.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.003465-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : HOTEL GRAN CORONA LTDA
ADVOGADO : HELDER CURY RICCIARDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00034656620064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.
2. No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.
3. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.
4. Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais).
5. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017489-02.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.017489-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DPP DISTRIBUIDORA DE PAPEIS E PRESENTES LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
No. ORIG. : 00174890220064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051498-87.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.051498-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : HR SERVICOS FORNECIMENTO DE ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00514988720064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. LEGALIDADE DO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI N. 1.025/69.

Não se vislumbra qualquer irregularidade ou nulidade formal na CDA de molde a contaminar a execução.

Os acréscimos moratórios estão devidamente alinhados com o ordenamento jurídico vigente e com as previsões constitucionais sobre a matéria.

Segundo entendimento firmado na jurisprudência, é legal a cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei n. 1.025/69 nas execuções fiscais promovidas pela União.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011900-14.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.011900-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MELINA KHATCHOIAN BEZERRA SILVA
ADVOGADO : MARCELO MIGUEL ALVIM COELHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MACRIL TECIDOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE IGUAPE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.01545-8 A Vr IGUAPE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A reforma do Código de Processo Civil foi feita visando dar mais eficácia e efetividade aos processos e no caso específico dos embargos infringentes a intenção foi a de restringir sua propositura.
2. Dessa forma, afigura-se descabido a interposição dos embargos infringentes quando a decisão não unânime for proferida em sede de agravo de instrumento.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061107-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061107-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO ZORZETTO MENOCCI
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COML/ RANCHARIA IPANEMA LTDA
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO
PARTE RE' : EDGAR SILVA e outro

ORIGEM : EDNA DAMASCENO LOPES
AGRAVADA : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 2002.61.82.019167-8 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A reforma do Código de Processo Civil foi feita visando dar mais eficácia e efetividade aos processos e no caso específico dos embargos infringentes a intenção foi a de restringir sua propositura.
2. Dessa forma, afigura-se descabido a interposição dos embargos infringentes quando a decisão não unânime for proferida em sede de agravo de instrumento.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074457-37.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074457-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00283-6 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

A constrição consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "*tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios*", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. O art. 620 do Código de Processo Civil afirma que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe, não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Destaque-se ainda que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, se excepciona o sigilo bancário quando se tratar de requisição de informações pelo Poder Judiciário, como na hipótese dos autos.

Nesse sentido, inexistente ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD.

A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e

aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0085944-62.1992.4.03.6100/SP

2007.03.99.046412-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
EMBARGANTE	: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	: POLIOLEFINAS S/A
ADVOGADO	: SERGIO FARINA FILHO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 92.00.85944-5 9 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047306-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047306-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUPERLOJAS COML/ DE ELETROMOVEIS LTDA
No. ORIG. : 04.00.00017-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - OMISSÃO.
INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES.
IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.

2- O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.

3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005843-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.005843-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : DEMAPE IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00050-4 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

A constrição consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim

de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "*tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios*", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. O art. 620 do Código de Processo Civil afirma que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe, não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Destaque-se ainda que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, se excepciona o sigilo bancário quando se tratar de requisição de informações pelo Poder Judiciário, como na hipótese dos autos. Nesse sentido, inexistente ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD.

A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007861-37.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007861-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : METALLINCE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.18.000493-8 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

A constrição consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "*tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios*", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. O art. 620 do Código de Processo Civil afirma que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe, não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Destaque-se ainda que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, se excepciona o sigilo

bancário quando se tratar de requisição de informações pelo Poder Judiciário, como na hipótese dos autos. Nesse sentido, inexistente ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD.

A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026702-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026702-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ALFREDO ALCINDO DA SILVA e outros
: ANGELICA MELECHON DIAS
: CARLOS ALBERTO PINTO RAMALHO
: DOMINGOS PINTO RAMALHO JUNIOR
: JOAO BATISTA RAIMUNDO
: JOSE PAULA DE ANDRADE
: JOAO APARECIDO FRASSON
: JOSE ROBERTO BAPTISTUCI
: SASEL VEICULOS E MOTORES LTDA
: SIDNEY APARECIDO CONESSA
: MARIA JOANA DE ANDRADE FIGUEIRA
: MARCIO LUIZ PEGORER
: OTAVIO AUGUSTO FAGUNDES YONEDA
: PAULO SERGIO CARDIN NOGUEIRA
: PEDRO VARGAS PERES
: PAULO ROBERTO VUOLO
: PALOMA AUTO POSTO LTDA
: CECILIA MARIA MELLO BUENO
: MARIO FERREIRA
: EDSON ABRAS
: MARTIN RODRIGUES LOPES FILHO
: RUBENS CACHONI FERNANDES
ADVOGADO : MARTIN RODRIGUES LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 89.00.27656-5 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO - OBEDIÊNCIA À COISA JULGADA - PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.

Na esteira dos julgados do c. STF e do c. STJ, não incidem juros em continuação entre o período de elaboração do cálculo até a expedição do precatório, bem como entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento.

Entretanto, no presente caso deve ser mantida a incidência dos referidos juros, em homenagem ao princípio da segurança jurídica e obediência à coisa julgada.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044650-35.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044650-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TECELAGEM LADY LTDA
ADVOGADO : RODRIGO CENTENO SUZANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.044188-6 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

1. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005418-49.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BANCO MERRILL LYNCH DE INVESTIMENTOS S/A e outro
: MERRILL LYNCH S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Entendimento analógico aplicado ao ISS, no sentido de sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018092-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018092-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERASMO DE LIMA NOVAES
ADVOGADO : RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - OMISSÃO.
INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES.
IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- 3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019704-32.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019704-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : MAKRO ATACADISTA S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00197043220084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - OMISSÃO.
INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES.
IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1 - Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2 - O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- 3 - Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos de declaração opostos, para o fim de adequação do julgado à tese defendida pelo embargante.
- 4 - Ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC, descabe o acolhimento dos embargos declaratórios para fins de prequestionamento.
- 5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033894-97.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MAIS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ZELIA LUIZA PIERDONA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00338949720084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR DA CAUSA. CARÁTER PREVENTIVO. DECADÊNCIA AFASTADA. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. LEIS Nº 9.311/96 E Nº 9.539/97. EC 12/96. EC 21/99. EC 37/02. EC 42/2003. ALÍQUOTA. PRORROGAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE.

O Mandado de Segurança possui como objeto a correção de ato ilegal ou abusivo de autoridade que esteja violando ou ameaçando direito líquido e certo, seja individual ou coletivo. Assim, o valor dado à causa não é necessariamente o valor econômico em discussão, pois o que se examina é o ato da autoridade e não a cobrança de numerário.

Mandado de Segurança em que se pleiteia direito à compensação possui natureza preventiva, daí restar afastada a decadência. O mérito é analisado com fulcro no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil.

Acerca do tema CPMF sucedeu-se ampla atuação legislativa, inclusive em atividade do poder constituinte derivado reformador, sempre vigiada a constitucionalidade dos preceitos concernentes à matéria.

Até que o Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADI 2666, relativa à Emenda Constitucional nº 37/2002, que prorrogou a exigência da CPMF até o dia 31 de dezembro de 2004, concluiu pela constitucionalidade da exigência. Na oportunidade, também o Plenário decidiu no mesmo sentido em relação à ADI 2031, a qual tratava da Emenda Constitucional nº 21/99.

Conseqüentemente, restam repelidas as alegações de inconstitucionalidade, seja da EC 21/99, seja das leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, o que a Excelsa Corte fez em sentido amplo.

Promulgada a Emenda Constitucional nº 42/2003, a ocorrência de continuidade da contribuição não enseja violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto não houve instituição ou modificação de tributo, mas prorrogação. Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 566032/RS.

Mantendo-se íntegra a exigência da CPMF, incabível a restituição da exação.

Apelação da impetrante parcialmente provida para afastar a decadência e, no mérito, denegar a segurança e apelação do Ministério Público Federal desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da impetrante para afastar a decadência e, no mérito, denegar a segurança e negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007306-44.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007306-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : RENAN FELICIANO GALINDO
ADVOGADO : LEONARDO CEDARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00073064420084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ABONO PECUNIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 06 de outubro de 2008, estão prescritas as parcelas anteriores a 06 de outubro de 2003.

Verificada a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000541-85.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000541-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : INCARI PRESTACAO DE SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : RENATO SOARES DE TOLEDO JÚNIOR e outro
: FABIO KADI
No. ORIG. : 00005418520084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

A substituição da CDA não implicou na extinção da execução fiscal, não ensejando a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária. Precedentes.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003270-84.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003270-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DURVAL DE PAULA
ADVOGADO : FLÁVIO LUÍS PETRI e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL. TAXA SELIC. Remessa oficial, tida por interposta, não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002.

Não conhecimento do agravo retido interposto pelo impetrante, uma vez que as razões não foram reiteradas em segunda instância.

Não guarda razoabilidade a pretensão da apelante, de liquidação dos valores, uma vez que a ação mandamental não comporta fase de cumprimento de sentença.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo

Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

In casu, a prescrição das parcelas anteriores a 14/08/2003 se consumou, haja vista que a presente demanda foi ajuizada em 14/08/2008 (fl. 02) e a retenção indevida foi fincada a partir da competência junho de 2002 (ao tempo do Termo de rescisão de contrato de trabalho - fl. 20).

Agravo retido não conhecido.

Apelação e remessa oficial, tida por interposta, na parte conhecida, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042353-21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042353-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : COPERSUCAR COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR
ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00039-5 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PENHORA - BACEN JUD.

1 - As questões vertidas na exceção de pré-executividade demandam dilação probatória e, ao contrário do alegado pela ora agravante, não são passíveis de conhecimento de plano.

2 - Conforme informação prestada pelo magistrado singular houve oposição de embargos à execução.

3 - Apesar de apresentada carta de fiança por parte do executado, a garantia não foi aceita pela exequente, a demonstrar que a execução ainda não foi garantida.

4 - Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. O art. 620 do Código de Processo Civil afirma que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe, não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

5 - Nos termos do parágrafo 1º do artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, se excepciona o sigilo bancário quando se tratar de requisição de informações pelo Poder Judiciário, como na hipótese dos autos.

6 - Inexiste ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD.

7 - Há remansosa jurisprudência do e. STJ no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art.185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

8 - No caso, a penhora *on line* foi postulada em 25.09.2009 (fls. 335/341), vale dizer, após a vigência da Lei

11.382/2006, de modo que é factível, na hipótese dos autos, a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

9 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006532-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006532-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : TELEGOLD ELETRICIDADE E TELECOMUNICAÇÕES LTDA
ADVOGADO : ADILSON JOSE JOAQUIM PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00140-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADOS. COMPENSAÇÃO. ART. 16, § 3º DA LEI 6.830/80.

Não se vislumbra qualquer irregularidade ou nulidade formal na CDA de molde a contaminar a execução.

A ausência da cópia do procedimento administrativo não configura cerceamento de defesa. A sua juntada na execução fiscal é determinada segundo juízo de conveniência do magistrado, quando reputado imprescindível à alegação da parte executada. Precedentes do C. STJ.

A embargante não comprovou que tenha aderido ao parcelamento previsto na Medida Provisória 303/2006.

A compensação não é matéria que possa ser alegada em sede de embargos, a teor do art. 16, § 3º da Lei 6.830/80.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0016412-45.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016412-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NOVA DIADEMA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
PETIÇÃO : EDE 2012027899
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 02.00.00284-9 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou contradição a ser sanada.

2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

3. Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002272-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002272-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GESNER SERGIO PARMIGGIANI GUIGUET
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO
CODINOME : GERNER SERGIO PARMIGGIANI GUIGUET
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBA RECEBIDA PELO EMPREGADO NA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO PAGA POR

LIBERALIDADE.

1. Não conhecimento do agravo retido interposto pelo impetrante, uma vez que as razões não foram reiteradas em segunda instância.
2. A tributação, a título de imposto de renda, incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte (art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional).
3. No que concerne à "indenização liberal" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador, é devida a incidência do imposto de renda, uma vez que tal parcela tem caráter nitidamente remuneratório, não se inserindo no conceito de indenização.
4. Agravo retido não conhecido.
5. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004056-66.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004056-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : GREEN POWER IMP/ E EXP/ LTDA -EPP
ADVOGADO : REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00040566620094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE.

"*Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução*" (§ 1º do art. 16 da Lei 6.830/80).

A embargante, em recurso, traz apenas a certidão da matrícula de imóvel de terceiro, sem, contudo, aceitação pela exequente e sem o pertinente registro da penhora.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado ERIK GRAMSTRUP, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004295-70.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004295-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : GREEN POWER IMP/ E EXP/ LTDA -EPP
ADVOGADO : REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00042957020094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE.

"*Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução*" (§ 1º, art. 16 Lei 6.830/80).

A embargante, em recurso, traz apenas a certidão da matrícula de imóvel de terceiro, sem, contudo, aceitação pela exequente e sem o pertinente registro da penhora.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado ERIK GRAMSTRUP, que deu provimento à apelação.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010858-77.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010858-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ULTRAFERTIL S/A IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES
ADVOGADO : JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO e outro
No. ORIG. : 00108587720094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou contradição a ser sanada.

2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

3. Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008763-68.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008763-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANTONIA BERTOLO FRANCO
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00087636820094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REEXAME NECESSÁRIO. CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

Remessa oficial não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 28 de outubro de 2009, estão prescritas as parcelas anteriores a 28 de outubro de 2004.

Verificada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seu respectivo patrono.

Remessa oficial provida, na parte conhecida.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008764-53.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008764-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EUNICE DE SUNTI
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00087645320094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSTO DE RENDA. REEXAME NECESSÁRIO. CONHECIMENTO PARCIAL. PRESCRIÇÃO.

Remessa oficial não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

In casu, a prescrição das parcelas anteriores a 28/10/2004 se consumou, haja vista que a presente demanda foi ajuizada em 28/10/2009 (fl. 02) e a retenção indevida foi fincada a partir da competência junho de 2004 (fl. 158). Verificada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seu respectivo patrono. Remessa oficial, na parte conhecida e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021162-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021162-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1150/2255

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RMCS ELETRONICA E TELECOMUNICACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00554662820064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.
2. A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.
3. A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indício suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça.
4. O redirecionamento da execução fiscal **pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular**, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/2011, DJe 21/10/2010).
5. Há necessidade de haver **vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal (AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173; REsp 1217467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).
6. Quanto à alegação de responsabilidade solidária dos sócios, o Colendo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024920-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024920-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : GALVANI IND/ COM/ E SERVICOS S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00117793320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

1. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025135-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025135-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FABRICA DE MOVEIS E ESTOFADOS ITABORAI LTDA
ADVOGADO : LUCIANE PERUCCI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
SP
No. ORIG. : 00048948320034036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A responsabilização do sócio é possível com amparo no Código Civil.
2. A dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios, pois indica a atuação dos responsáveis em ato contrário à lei.
3. Embora o débito em execução seja decorrente de condenação em honorários advocatícios, subsiste a obrigação de pagamento pelos sócios, por força da responsabilidade civil destes em relação ao passivo não tributário deixado pela empresa.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ DANTAS, que negou provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036851-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036851-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADO : ADEMIR BUITONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00008-4 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

1. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009707-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009707-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : HOSPITAL MONTREAL S/A
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.02112-7 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. MULTA MORATÓRIA DEVIDA. EXCLUSÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 168 DO EXTINTO TFR.

Não se vislumbra qualquer irregularidade ou nulidade formal na CDA de molde a contaminar a execução. Os acréscimos moratórios estão devidamente alinhados com o ordenamento jurídico vigente e com as previsões constitucionais sobre a matéria.

A multa de mora decorre da demora, pelo contribuinte devedor, para efetuar o pagamento. É penalidade pecuniária destituída de nota punitiva, pois nela predomina o intuito indenizatório, pela contingência de o Poder Público receber a destempo, com as inconveniências que isso normalmente acarreta, o tributo a que tem direito. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-lei 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. (Súmula 168 do extinto TFR).

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009456-36.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009456-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CPS COLOR LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00094563620104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012542-15.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012542-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ALUMINIO VIGOR LTDA
ADVOGADO : REJANE CRISTINA DE AGUIAR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125421520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Apelação da União Federal e remessa oficial providas.
4. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-07.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.003159-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADELMO MARCOLINO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

No. ORIG. : 00031590720104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- 3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001565-46.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001565-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ATL SUDESTE TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA e outro
: ATL NORDESTE TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00015654620104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012228-54.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012228-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE RODRIGUES DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00122285420104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE - EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- O Julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- 3- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003705-47.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003705-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TAKADA E TAKATA LTDA
ADVOGADO : CELSO WAGNER VENDRAME e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00037054720104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012090-50.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.012090-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MARTA TALARITO MELIANI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00120905020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária. Precedentes das Cortes Regionais.
2. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001696-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001696-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : VANESSA BERGAMO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MODELACAO SN LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.26.002658-1 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. O artigo 557 do Código de Processo autoriza ao Relator a negar seguimento ao recurso.
2. Decisão mantida.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009211-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009211-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : UP CONTROL ENGENHARIA E SISTEMAS LTDA massa falida

ADVOGADO : NELSON GAREY
SINDICO : NELSON GAREY
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE BARUERI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00182-9 6 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.
DESCUBRIMENTO DO ARTIGO 525, 'CAPUT', DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009979-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009979-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : YORKER ENGENHARIA E REFRIGERACAO S/A
ADVOGADO : MARCELO TORRES MOTTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00533836919884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE EMPRESA NO PÓLO PASSIVO.

1. A inclusão de empresa no pólo passivo da execução fiscal na qualidade de sucessora tributária da executada está disciplinada no art. 133 do Código Tributário Nacional.
2. O redirecionamento da execução à empresa apontada como sucessora exige a existência de fortes indícios dos pressupostos de responsabilização estabelecidos na lei.
3. A sucessão da empresa executada restou expressamente assentada nas suas Atas de Assembléia Geral Ordinária e Extraordinária conforme cópias acostadas aos autos.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011857-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011857-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
AGRAVADO : CRISTIANE FERREIRA KLEIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00354179220084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.
DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, 'CAPUT', DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013936-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013936-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : NAVIRAI ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00336878020074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

1. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014941-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : FIORANTE COM/ DE AUTOMOVEIS E PECAS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00516507220054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PAGAMENTO DAS CUSTAS. OPORTUNIDADE. DESERÇÃO.

1. O presente agravo foi interposto quando já estava em vigor a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração/TRF 3, que prevê o pagamento na Caixa Econômica Federal.
2. O recorrente deixou de efetuar as custas com o código de recolhimento correto.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015546-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015546-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : EMPRESA DE ONIBUS VILA GALVAO LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR BRAGA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00180563820004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. PENHORA. BACEN JUD. PREFERÊNCIA. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. PAGAMENTO DE ALGUMAS CERTIDÕES DA DÍVIDA ATIVA. PROSSEGUIMENTO EM RELAÇÃO A QUE NÃO FOI QUITADA NEM COMPENSADA.

Ajuizada ação rescisória, não restou comprovada a conduta dolosa do preposto da empresa, no entanto restou confirmada a ocorrência erro de fato, induzido pela agravante, o que propiciou a rescisão da extinção da execução, determinando acertadamente o prosseguimento da execução com a efetivação da penhora *on line*.

Não é possível pretender aproveitar a penhora que havia sido efetivada antes, consubstanciada em vários veículos, todos ônibus antigos, de propriedade da empresa e que foi levantada.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito.

É certo que o art. 620 do Código de Processo Civil estabelece que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso ao devedor, mas este dispositivo não se presta para afastar o direito do credor-exequente no que toca à incidência da constrição sobre bens aptos para assegurar o juízo.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu, no julgamento do RESP 1.184.765-PA, que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

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

Manutenção do bloqueio dos valores pelo sistema BACEN JUD.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017309-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017309-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : FIORELLA PRODUTOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 07.00.00029-8 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

1. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020566-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020566-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : COOPERATIVA CENTRAL DE LATICINIOS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00461031220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

1. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP 1.184.765-PA é no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022770-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022770-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ROOSEVELT REZENDE
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE RIBEIRO DE CASTRO LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11009907119974036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

Admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Não é cabível exceção de pré-executividade, portanto, nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Agravo a que nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00139 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029247-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029247-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GUARUBIER DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros
: LUIZ PAULO MOTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041013220034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1.A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).
- 2.O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.
- 3.A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.
- 4.O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.
- 5.Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
- 6.Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.
- 7.Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032508-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032508-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : TRANSCOOPER COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE PESSOAS E
CARGAS DA REGIAO SUDESTE
ADVOGADO : ALEXANDRE MARCOS FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131325520114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - PEDIDO DE INCLUSÃO - DÉBITO AINDA NÃO CONSTITUÍDO - EMPRESA SUBMETIDA AO REGIME DO LUCRO REAL.

Nos termos do artigo 1º, da Lei nº 11.941/09 poderão ser parcelados os créditos constituídos ou não em dívida ativa da União.

A adesão ao parcelamento concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.

In casu, o próprio agravante declarou que não indicou os valores no prazo acima mencionado, porque ainda não apurados.

A própria lei, em seu §11 do artigo 1º, exige que o contribuinte indique **pormenorizadamente quais débitos (inscritos ou não) deverão ser incluídos**, situação que se mostra impossível no presente momento, visto que não foi concluída a fiscalização.

O agravante esclarece está submetido ao regime do lucro real sendo, portanto, vedada a indicação de valores presumidos.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033898-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033898-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00119873820104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Magistrado proferiu nova decisão após a interposição do presente agravo, na qual determinou o levantamento da penhora sobre o bem móvel e manteve o bloqueio dos valores realizados pelo sistema BACENJUD.
2. A nova decisão proferida substituiu a que foi agravada e por isto esta última é que deveria ter sido impugnada.
3. Em razão da substituição da decisão, restou prejudicada a análise do recurso interposto.
2. Decisão mantida.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034375-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034375-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00169113420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%.

- 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas.
- 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de 10% (dez por cento).
- 3 - Improcedente a alegação de que caberia a União Federal, exequente buscar outros bens, para apenas após requerer a penhora sobre o faturamento, visto que é dever do executado nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução.
- 4 - A execução deve ocorrer pelo modo menos gravoso para o devedor.
- 5 - Entretanto, no presente caso, o executado quando teve oportunidade de se manifestar deixou seu prazo transcorrer *in albis*, permitindo que a exequente realizasse a persecução dos bens
- 6 - Não procede a alegação do agravante que não teve oportunidade de indicar bens à penhora, após a manifestação da União Federal sobre sua exclusão do parcelamento, uma vez que foi juntada petição na qual a União Federal informou a exclusão do agravante do parcelamento.
- 7 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034892-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VINITEX PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00224441820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. NÃO OCORRÊNCIA. DILIGÊNCIAS NÃO REALIZADAS NO ÚLTIMO ENDEREÇO REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL.

- Os documentos acostados aos autos evidenciam que as diligências negativas não foram realizadas no último endereço da pessoa jurídica registrado na Junta Comercial em data posterior aos débitos e ao ajuizamento da Execução Fiscal, o que afasta os indícios de dissolução irregular da empresa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035050-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035050-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : COOPERATIVA AGRICOLA MISTA DA ZONA DE MIRANDOPOLIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00041-1 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I - Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios (Precedentes do STJ).

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037648-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037648-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LINCOLN ELECTRIC DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00119873820104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRECEDENTES. ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nas Cortes superiores predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como Agravo Regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: Rcl-AgR 2246/GO - STF - Rel. Min. EROS GRAU - DJ de 08.09.2006; RE-ED 486184/SP - STF - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DJ de 16.12.2007; EDERESP 200001453521 - STJ - Rel. Desemb. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DJe de 01.07.2010; EARESP 200700817205 - STJ - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 01.07.2010.
2. O artigo 557 do Código de Processo autoriza ao Relator a negar seguimento ao recurso.
3. Decisão mantida.
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES

Juiz Federal Convocado

00146 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037654-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037654-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: DAICOLOR DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: GILSON JOSE RASADOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05.00.00153-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE. DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, 'CAPUT', DO CPC. AGRAVO LEGAL.

1. De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.
2. Ampla jurisprudência nesse sentido.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

VENILTO NUNES
Juiz Federal Convocado

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017384-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017384-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OPHELIA VILLA NOVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ISMAEL GIL
INTERESSADO : ALFREDO VILLANOVA S/A IND/ E COM/
No. ORIG. : 08.00.01657-0 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VENCIDA FAZENDA PÚBLICA. FIXAÇÃO CONFORME APRECIÇÃO EQUITATIVA. ARTIGO 20, §4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Vencida a União, a fixação dos honorários deverá ser feita conforme apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação (artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil), conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008.

- Embargos declaratórios acolhidos para dar parcial provimento à apelação, a fim de reduzir o valor dos honorários advocatícios para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com a integração do acórdão, mantido, no mais, o julgamento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020387-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020387-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALPHAVILLE URBANISMO S/A e outro
: AREA NOVA INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO

SUCEDIDO : SOBREIRO PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 04.00.00476-2 A Vr BARUERI/SP

EMENTA
A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- 2- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3- Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00149 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032161-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032161-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PROVIDER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO MATUCCI
No. ORIG. : 09.00.00068-0 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. REQUISITOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- 1 - Inocorrência de obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado.
- 2 - Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos de declaração opostos, para o fim único de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de março de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15058/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001846-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001846-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FUNDICAO ESPECIALIZADA INDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA CAMARGO FERRAZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00018461720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que **julgou improcedente o mandado de segurança** impetrado com o objetivo de suspensão da exigibilidade da contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais requer a reforma da r. sentença alegando que o Decreto nº 6.957/2009, ao regular a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*, majorou de forma indevida a alíquota do *Riscos Ambientais do Trabalho*, sem obedecer os princípios constitucionais atinentes à matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição aos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidental de Prevenção - FAP*. Aduz que é ilegal e inconstitucional a instituição de contribuição estabelecida e apurada a partir de meros regulamentos administrativos. Alega, também, distorções na metodologia do *FAP* e falta de razoabilidade do ato administrativo.

Ab initio, anote-se que a matéria em exame possui íntima relação com o *princípio da solidariedade*, e deve ser analisada à luz dos artigos 3º inc. I, 194, *caput*, 195 e 201, inc. I e § 10, todos da Constituição Federal. É que envolve a proteção dos menos favorecidos com suporte nos recursos alocados por toda a sociedade, com financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

O princípio da solidariedade é informado pelo art. 3º inc. I da CF:

"Constituem objetivos fundamentais da República. Federativa do Brasil".

I- construir uma sociedade livre justa e solidária;"

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

A garantia de proteção contra acidentes do trabalho está contida no artigo 201, inc. I e § 10 da República Federativa do Brasil.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)

§ 10. Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Buscando cumprir o desiderato constitucional, a Lei nº 8.212/91 apontou a fonte de custeio para a cobertura de eventos decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, e criou a contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*.

Eis a redação do art. 22 da Lei nº 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: (...)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e

daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)

O art. 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou o aumento ou diminuição das alíquotas da contribuição ao SAT.

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

O § 3º, art. 22, da Lei nº 8.212/91 conferiu ao Poder Executivo Federal a faculdade de estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade, remetendo ao regulamento a tarefa de enquadrar as empresas para efeito de contribuição:

§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.

Portanto o Poder Executivo Federal está autorizado **por lei** a estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade.

Veja-se que as **hipóteses de incidência e as alíquotas diferenciadas** de acordo com o risco estão apontadas **na lei** e não em ato normativo infralegal.

O Decreto nº 6.042/2007, alterado pelo Decreto nº 6957/2009, criou o *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*.

Por seu turno, o Decreto nº 6.957/2009 regula a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*:

Os arts. 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, passam a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 202-A.

§1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

(...)

§10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP." (NR)

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

Em minuciosa explanação sobre "*a lei e a faculdade regulamentar*", Roque Antonio Carrazza, in Curso de Direito Constitucional Tributário, Malheiros Editores, 4ª Ed., pág 201, assim se manifestou: "*O regulamento não pode*

dar nascimento a qualquer relação jurídica nova. Falta-lhe titulação jurídica para tanto". Em outra passagem, citando o jurista José Antonio Pimenta Bueno, continua Carrazza... " entendemos que o regulamento não pode tratar de matéria não cogitada pela lei. Pode, quando muito, explicitar o espírito da deliberação legislativa. Neste sentido - mas só neste - ele completa a lei. Completa, explicitando; nunca fazendo as vezes."

No caso concreto, a regulamentação da lei, veiculada pelo Decreto nº 6.957/09, que deu nova regulamentação ao Decreto nº 3.048/99, não ultrapassou os contornos da matéria contida na lei de regência. Apenas elucidou os critérios de cálculo para a redução ou majoração, nos estritos termos da lei.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública **não** constitui **ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** das impetrantes assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*. Não se vislumbra violação aos princípios constitucionais acima elencados, às leis que regem a matéria, além daquelas que disciplinam a Administração Pública (**ilegalidade**), senão, vejamos.

Neste sentido é a jurisprudência do STJ:

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SAT - VIOLAÇÃO DO ART. 97, IV, DO CTN - NÃO-OCORRÊNCIA - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - NÃO-CONHECIMENTO. 1. Evidencia-se que o art. 22, da Lei n. 8.212/91 estabeleceu as hipóteses de incidência e as correspondentes alíquotas diferenciadas de acordo com o risco. A circunstância de o grau de risco ter ficado a critério do Poder Executivo não evidencia qualquer ofensa ao princípio da legalidade. (grifo nosso) 2. A violação da CF/88 nos art. 37 e 84, IV, não merece conhecimento, pois não cabe a esta Corte apreciar matéria de índole constitucional, nos termos do art. 105, inciso III da CF/88. 3. Os Decretos n. 612 e 2.172/97 não se encontram eivados de nulidade, por terem sido editados após o prazo regulamentar definido no art. 103 da Lei n. 8.212/91, pois segundo as salutares palavras da Ministra Eliana Calmon, nos autos do REsp 323.094/PR, DJ 29.6.2006, a respeito do tema versado, salientando sua impertinência. Verbis: "No que se refere ao alegado prazo 'decadencial' para regulamentação da Lei 8.212/91, previsto no seu art. 103, não há qualquer reparo a ser feito no acórdão recorrido, vez que o prazo ali estabelecido não guarda qualquer ligação com o instituto da decadência ou com qualquer outra penalidade que pudesse ser imposta ao Poder Executivo, de forma a afastar a eficácia da lei ou eventual regulamentação feita após esse prazo." 4. Quanto à adequação da alíquota ao grau de risco da atividade do trabalhador, que, ao entender da recorrente, fere o princípio da capacidade contributiva e **razoabilidade**, observo, mais uma vez, que por se tratar de matéria constitucional não merece conhecimento, ante a nítida incompetência desta Corte. 5. Outrossim, não se pode conhecer do recurso no que concerne à alegação de ofensa ao art. 195, I, da CF/88, a mercê de incidência do SAT sobre as folhas de salários. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. (STJ, RESP 200500500670, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., VU, DJ. 27.02.2007, pg 243.)*

Na mesma linha, trago à colação julgado deste Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N.1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0. 2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 7056-16.2010.4.03/SP, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJ. 13.09.2010.)

Prosseguindo, cito os seguintes artigos da Constituição Federal:

O inciso II, do art. 5º, da CF/88, dispõe:

"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Art. 68. As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional.

§ 1º - Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre:

I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;

III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.

Repise-se, o regulamento limitou-se a tratar de matéria elaborada pelas citadas leis ordinárias, conforme mandamento constitucional, explicitando-as, sem contudo desbordar dos contornos legislativos, para instituir ou modificar tributos.

Cumprido ressaltar, ainda, que não há *inconstitucionalidade formal da delegação de competência*, posto que a matéria foi veiculada através de lei ordinária, conforme os balizamentos fixados na Constituição Federal. Logo não existe violação ao art. 68 da Carta Magna.

Tampouco há distorções na metodologia do FAP.

O FAP constitui um multiplicador que adapta as alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação incidentes sobre a folha de salários das empresas, com o fim precípuo de custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. Ora, é razoável a metodologia que impõe a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais, e o aumento da contribuição para aquelas que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves. A incidência de alíquotas diferenciadas observa o princípio da isonomia.

Comentando o princípio, o professor Luciano Amaro deixa claro que (...) *Há de examinar-se se o legislador discriminou onde lhe era vedado, ou onde deixou de dessemelhar onde era obrigatório fazê-lo.*(...) (Direito Tributário Brasileiro, 12ª edição, Ed. Saraiva, 2006 pg.136)

Conclui-se que não há *ofensa ao princípio da legalidade* contido nos arts. 5º, inciso II, 150, inciso I, ambos da Constituição da República, ou então existe *inconstitucionalidade formal da delegação de competência*, em afronta ao art. 68 da Constituição Federal de 1988, posto que toda as normas atinentes ao SAT e ao FAP buscam seu fundamento de validade nas leis e na Constituição Federal de 1988.

Finalmente, considere-se que a matéria já foi pacificada por este Egrégio Tribunal, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. A tese foi amplamente discutida no AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, em brilhante voto da Relatora, Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 03/05/2010.

Desta feita, resta patente a inexistência de direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509984-06.1983.4.03.6182/SP

90.03.034738-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTE MERCANTIL E IMPORTADORA LTDA massa falida e outro
: MOACYR GOTTARDI MORAES
No. ORIG. : 00.05.09984-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da sentença que, ante o encerramento do processo de falência da executada, extinguiu a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC.

Requer a agravante o prosseguimento da execução em face dos sócios, alegando que a falta de recolhimento das contribuições ao FGTS configura infração à lei.

Sustenta que, apesar da Súmula 353 do STJ afastar a aplicação do CTN às contribuições para o FGTS, pode ocorrer a responsabilização do sócio com fundamento no art. 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, art. 10, do Decreto nº 3.708/19, arts. 1.016, 1.052 e 1.080, todos do Código Civil, art. 158, da Lei nº 6.404/76, arts. 339 e 349, do Código Comercial, art. 23, da Lei nº 8.036/90, art. 21, § 1º, da Lei nº 7.839/89, art. 20, da Lei nº 5.107/66, art. 86, parágrafo único, da Lei nº 3.807/60, além dos arts. 9, 10, 448 e 449, todos da CLT.

Defende a exigibilidade do crédito, mesmo após o encerramento da falência, podendo ser cobrado em execuções individuais contra os corresponsáveis.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

Decido.

Extrai-se dos autos que a execução foi extinta, por falta de interesse de agir, ante a informação de que a empresa executada havia sido submetida a processo de falência, definitivamente extinto sem a satisfação da dívida (fl. 96.). Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *"A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos"* (RESP 200301831464, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/08/2005 PG:00249).

Contudo, mesmo que a falência seja modo de dissolução regular da sociedade, a sentença que decreta a sua extinção, por não haver patrimônio apto para a quitação do passivo, não constitui, por si só, justa causa para o indeferimento do pedido de redirecionamento, ou para extinção da execução fiscal.

O redirecionamento deve ser solucionado de acordo com a interpretação conferida pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES (Rel. Min. Denise Arruda, DJ 1.4.2009), pelo sistema do art. 543-C do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele compete o ônus de infirmar a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza que goza a referida certidão a fim de pleitear a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Na hipótese dos autos, verifico que os nomes dos sócios não constam da Certidão de Dívida Inscrita - CDI de fls. 03-04.

Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

Merece registro, por relevante, que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, a execução fiscal pode ser redirecionada contra os administradores da sociedade limitada, quando presente alguma das situações ensejam a desconsideração da personalidade jurídica previstas na legislação de regência.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades limitadas por força do artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "*pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei*".

Cabe sublinhar, no ponto, que, de acordo a iterativa jurisprudência do STJ, o mero inadimplemento da obrigação não configura violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido.

(RESP 200702024119, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:21/11/2007 PG:00334 - grifei) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. CTN. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 E 557 DO CPC, 23, § 1º, INCISO I, DA LEI 8.036/90 e 4º, § 2º, DA LEI 6.830/80. NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 282 STF. PRECEDENTES. 1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. O simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal. 2. A contribuição para o FGTS não se reveste de natureza tributária, por isso inaplicáveis as disposições do CTN. 3. Os embargos de declaração têm sua restrita previsão descrita no art. 535, I e II, do CPC, não estando o julgador obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelas partes. 4. Não ocorre violação ao art. 557 do CPC, pois o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. 5. As matérias tratadas nos dispositivos de lei ditos violados não foram objeto de apreciação pelo acórdão recorrido, por isso não preenchido o requisito do prequestionamento. 6. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(RESP 200302096754, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:29/08/2005 PG:00270 - grifei)

A análise dos autos revela que não houve prova inequívoca da prática de atos, na administração da sociedade empresária, com excesso de poderes ou infração à lei, nem de que a pessoa jurídica teve suas atividades encerradas irregularmente, pelo que não cabe a responsabilização dos sócios pelas dívidas da empresa executada. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. EXTINÇÃO DO FEITO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SÚMULA 353/STJ. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

APELAÇÃO NÃO PROVIDA. I - O encerramento do processo falimentar enseja a extinção da pessoa jurídica, não podendo prosseguir a execução contra a massa falida, por inexistência de sujeito passivo. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 761.925/RS, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 24.10.2006, DJ 20.11.2006; e REsp 800.398/RS, 2ª Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 16.10.2007, DJ 12.11.2007. II - A contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS - tem natureza social e não tributária. Precedentes: STF: RE 100.249-2/SP, Plenário, Rel. p/ o Acórdão Min. Néri da Silveira, j. 02.12.1987, DJ 01.07.1988; RE 134.328/DF, 1ª Turma, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 19.12.1993. III - Assim sendo, são inaplicáveis à espécie as disposições do Código Tributário Nacional para cobrança da referida exação, conforme entendimento consolidado pela edição da Súmula nº 353 do C. Superior Tribunal de Justiça. IV - Desta feita, incabível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada para cobrança de tal contribuição, eis que previsto apenas no artigo 135 do CTN, não havendo autorização legal na legislação específica do FGTS para tal mister. Precedente: STJ, REsp 981.934/SP, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 06.11.2007, DJ 21.11.2007. V - De outra parte, o redirecionamento é admitido desde que comprovados atos praticados com excesso de poderes, ou violação à lei ou ao contrato, não sendo o caso da falência, que se constitui forma regular de extinção da sociedade comercial. Precedentes: STJ, REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 21.06.2005, DJ 15.08.2005; e TRF 3ª Região, AC 2005.03.00.016473-9, 2ª Turma, Rel. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES, j. 06.02.2007, DJ 08.06.2007. VI - Apelação não provida, mantida a r. sentença monocrática, nos termos constantes do voto. (AC 200703990433011, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:18/12/2008 PÁGINA: 129.)

Imperiosa, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0084211-62.1996.4.03.9999/SP

96.03.084211-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: FAHED GEORGES CHEDADE e outro
	: GEORGE ZEDAN CHEHADE
ADVOGADO	: WALTER DE OLIVEIRA TRINDADE
INTERESSADO	: CHEHADE E FILHOS LTDA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 94.00.00001-8 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DESPACHO

Tendo em vista os possíveis efeitos infringentes dos embargos de declaração opostos pela União, intimem-se os apelados a manifestarem-se, especialmente quanto à afirmação de que o débito exequendo teria sido extinto mediante parcelamento. Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0549672-27.1983.4.03.6100/SP

97.03.016668-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
SUCEDIDO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
: Eletropaulo Eletricidade de São Paulo S/A
APELADO : ITACY PUPIM
ADVOGADO : NATAL DE MARCHI e outro
EXCLUIDO : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00.05.49672-1 10 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação de fls. 299/306, certifique a Subsecretaria o que couber quanto à decisão de fls. 284/285 e, caso tenha havido o trânsito em julgado, devolva os autos à Vara de origem para prosseguimento. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015150-02.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015150-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE ROBERTO LUIZ
ADVOGADO : NILVA MARIA PIMENTEL
APELADO : FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SINHA JUNQUEIRA
No. ORIG. : 03.00.00165-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por JOSÉ ROBERTO LUIZ, em face da FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SINHA JUNQUEIRA - USINA JUNQUEIRA, objetivando a atualização monetária de sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pelos índices expurgados da inflação nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990, e fevereiro de 1991.

Alega que prestou serviço à ré, no período de 18 de agosto de 1987 a 06 de julho de 2001, sendo que optou pelo FGTS, nos termos da lei, e, por legislação ou convênio, a requerida reteve em seu poder a parcela do FGTS de seus empregados, tendo efetuado o pagamento apenas quando de sua dispensa imotivada ou aposentadoria.

A inicial veio instruída, dentre outros documentos, com cópia de extrato da conta vinculada existente no Banco do Estado de São Paulo - BANESPA.

Em decisão liminar, a MM. Juíza da Comarca de Igarapava indeferiu a inicial, ante a ilegitimidade passiva da fundação e conseqüente incompetência do juízo, nos termos dos artigos 3º, 267, incisos IV e VI e 295, inciso II,

todos do Código de Processo Civil (fls. 37/41).

Inconformado, apelou o autor, arguindo nulidade da sentença, ante a legitimidade passiva da ré e a competência da Justiça Estadual Comum para apreciar a presente lide, já que a CEF somente teria legitimidade passiva se o FGTS do autor estivesse em seu poder, sendo que, no período em que pleiteou a correção, o FGTS estava em poder da recorrida (fls. 43/49).

O Ministério Público do Estado de São Paulo opinou pelo provimento do recurso, com a declaração de nulidade da sentença, não pelos motivos elencados pelo autor, mas sim por conta da ausência de manifestação do *parquet* antes da prolação da sentença. Por fim, opinou pela conseqüente remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 52/54). Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, seguiram os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Contudo, a Diretora da Divisão do Setor de Distribuição daquele Tribunal, nos termos do Provimento 60/2003, encaminhou os autos a esta Corte Federal, por entender que a matéria dos autos se refere ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Leciona o Professor Alexandre de Moraes, em sua obra "*Constituição do Brasil interpretada e Legislação Constitucional*", Atlas, 2ª edição, pág. 1458, *in verbis*:

A competência da Justiça Federal vem taxativamente prevista na Constituição. Dessa forma, conclui-se que a competência da Justiça comum é subsidiária.

Competência constitucional taxativa da Justiça Federal: STF - "A regra geral é que a competência da Justiça dos Estados se apura por exclusão da reservada pela Constituição aos Juízes e Tribunais da União. A começar pela Justiça Federal ordinária, cuja competência, porque ditada exaustivamente na própria Constituição, exclui a da Justiça dos Estados e, havendo conexão, atrai a que ordinariamente a esta tocaria: essa, a doutrina aplicável à generalidade dos casos, do HC 68.339, assim deduzida no meu voto (RTJ 135/672, 675)" (voto do Min. Sepúlveda Pertence - HC 75.219/RJ - Informativo STF, nº 79 - set. 1997).

Contudo, o artigo 113, do Código de Processo Civil reza que:

A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção. (grifei)

Confira-se a respeito o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA POR MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. DANO AMBIENTAL. UNIÃO E AUTARQUIA FEDERAL QUE FIGURAM COMO RÉUS. CONFLITO SUSCITADO PELA JUSTIÇA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A competência cível da Justiça Federal é definida racione personae, sendo irrelevante a natureza da controvérsia posta à apreciação. Por isso, quando presente um dos entes relacionados no art. 109, I, da CF, a competência será da Justiça Federal.

Precedente: (CC 90722/BA, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/06/2008, DJe 12/08/2008).

2. In casu, o Ministério Público Estadual ajuizou Ação Civil Pública, na justiça estadual, com pedido de liminar, em face da União e do DNIT, objetivando a condenação em obrigação de fazer, consistente na recuperação de uma cratera de cerca de 30 metros, formada em galpão de propriedade do DNIT, às margens da rodovia federal BR-262, no município de Manhuaçu/MG. O juiz de direito deferiu a liminar pleiteada pelo MP-MG.

Inconformado, o DNIT interpôs Agravo de Instrumento ao TJ-MG. O desembargador-relator determinou a remessa dos autos ao TRF/1ª Região. Ao receber os autos, o relator do TRF/1ª Região suscitou o conflito, por entender não competir à justiça federal julgar recurso em face de decisão proferida por Juiz de Direito, que não está atuando por delegação de competência federal, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

3. "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal". (Súmula 55 do STJ)

4. A incompetência absoluta originária deve ser declarada de ofício pelo Tribunal (art. 113, do CPC), ainda que a pretexto e na cognição de agravo de instrumento interposto contra liminar satisfativa.

5. Conseqüentemente, a decisão interlocutória do juízo estadual absolutamente incompetente deve ser apreciada pelo próprio tribunal para os fins de, como preliminar, decidir o vício da incompetência.

6. A justiça federal de 2ª instância somente ostenta competência para rever ato do juízo originário estadual quando este exercer função delegada. Precedentes: AgRg no CC 95.683/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2008, DJe 13/10/2008; CC 56.914/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2007, DJ 09/04/2007; CC 47.906/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/11/2006, DJ 27/11/2006)

7. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, o suscitado. (destaquei)

(CC 63245 / MG, PRIMEIRA SEÇÃO, MINISTRO LUIZ FUX, J. 24/06/2009, DJE 03/08/2009)

No caso, portanto, não pode surtir qualquer efeito a remessa dos autos a esta Corte Regional mediante informação

assinada por serventuário da justiça, por se tratar de ato privativo do juiz.

Ora, é certo que a Lei Federal nº 8.952/94 estabeleceu nova redação ao artigo 162 do Código de Processo Civil, acrescentando-lhe um § 4º, nos seguintes termos: **os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessários.**

Nesse sentido, diz a Constituição Federal, em seu artigo 93, XV, que: **os servidores receberão delegação para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório.**

Contudo, a delegação de que trata o novo Texto Constitucional, pelo menos no aspecto processual, não importa na possibilidade de o servidor despachar nos autos sobre tema que envolve a competência do tribunal, até porque a delegação serve para que o servidor pratique ato que independe de determinação judicial expressa, já que despacho é ato privativo do juiz, e, portanto, indelegável.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO**, e determino o retorno dos autos à Justiça Estadual, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004555-93.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS OSWALDO CRUZ LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00045559320094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista a consulta de fl. 206, verifico que o apelante foi intimado, pessoalmente, a constituir novo procurador, sob pena do processo prosseguir independentemente da sua intimação (fls. 193 e 199) e ficou-se inerte (fl. 200).

2. Certifique-se o eventual trânsito e julgado da decisão, observando-se o art. 510 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005559-92.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005559-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE ALBERT SABIN S/B LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

1. Tendo em vista a consulta de fl. 520, verifico que o apelante foi intimado, pessoalmente, a constituir novo procurador, sob pena do processo prosseguir independentemente da sua intimação (fls. 503 e 511) e ficou-se inerte (fl. 512).
2. Certifique-se o eventual trânsito e julgado da decisão, observando-se o art. 510 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024011-44.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024011-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA e outro
APELADO : CIA CITY DE DESENVOLVIMENTO
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO BARBOSA
: GUILHERME FUCS
: NANCY SATIKO CAIGAWA
PARTE RE' : GOLDEN CITY MARKETING IMOBILIARIOS S/C LTDA
ADVOGADO : RUBENS ROBERVALDO M DOS SANTOS e outro
PARTE RE' : ALPHA CITY IMOVEIS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ADVOGADO : NACIR SALES e outro

DESPACHO

1. Fl. 731: defiro a vista dos autos pelo prazo de 5 (cinco) dias.
2. Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053761-91.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.053761-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUBQUIM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em face de sentença que **julgou improcedente o mandado de segurança** e não reconheceu à parte impetrante o direito de obter a Certidão Positiva com efeitos de Negativa, em relação aos

débitos cuja exigibilidade esteja suspensa. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em recurso de apelação a impetrante requer a reforma do r. *decisum*.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

Cumprido decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Preliminarmente, cumpre observar que a obtenção de certidões junto ao Poder Público é direito assegurado pelo artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal de 1988.

Observe-se que os documentos juntados aos autos demonstram, de plano, a existência de regular penhora (fl. 77).

O débito inscrito em dívida está garantido por penhora, significando dizer que encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Com efeito, se não existe a exigibilidade do crédito tributário em razão do não exaurimento da instância administrativa, ou se a Administração ainda não se manifestou quanto a eventuais pendências para constituição definitiva do crédito fiscal, ou ainda, **se houve penhora de bens nos autos da execução fiscal**, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

O Superior Tribunal de Justiça consagrou a tese:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com argumento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Inexiste contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 4. O STJ firmou a orientação de que a Certidão Positiva com efeitos de Negativa pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 206 do CTN. (grifo nosso) 5. O Tribunal a quo, ao decidir que a agravada tem direito à Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, baseou-se no conteúdo probatório dos autos. Desse modo, a tentativa de modificar tal entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 6. Agravo Regimental não provido.

(STJ. AGA - 1315602, 2ª Turma, DJ 07/07/2008 DJF DATA:03/02/2011. MIN Herman Benjamin.)

No mesmo sentido é a jurisprudência do Tribunal Regional Federal de Terceira Região:

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. LEIS NºS 9.784/99 E 11.051/04. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. 1. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva, porquanto o ato coator impugnado foi praticado pela procuradora da

fazenda nacional (fls. 17/23), que recusou a **expedição de CND**, uma vez que os débitos já se encontravam inscritos em dívida ativa quando do seu requerimento. 2. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua **exigibilidade**. 3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua **expedição** na existência de débitos, ainda que estejam com a **exigibilidade suspensa**. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN. 4. Conforme documentação acostada aos autos, denota-se que houve o parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa sob os n.ºs 80.2.05.007067-09, 80.6.05.010708-90 e 80.6.05.010709-71, cujos pedidos de revisão de débitos com fundamento em erro de fato no preenchimento das DCTF's aguardam análise desde 20/04/2005. 5. Conforme preceitua o artigo 65, da lei n.º 9.784/99, o pedido de revisão é causa suspensiva da **exigibilidade** do crédito tributário, subsumindo-se à hipótese do inciso III, art. 151, do CTN. 6. Atribui-se efeito de negativa à certidão expedida quanto a tributos e contribuições administrados pela SRF e à dívida ativa da União, relativamente àqueles em que tenha sido formulado pedido de revisão fundado em pagamento e pendente de apreciação há mais de 30 dias (Lei n.º 11.051/04). 7. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à **expedição** da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante. 8. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ. 9. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF3. AMS - 274927, 6ª Turma, Rel. Des. Consuelo Yoshida DJF3 CJI DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1383.) Ademais, a empresa necessita da certidão de regularidade tributária para a prática dos atos de administração. Desta feita, resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012514-38.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.064089-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO DE CASTRO NASCIMENTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IVC S/A IND/ DE VALVULAS E CONTROLES
ADVOGADO	: SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 96.00.12514-7 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela impetrante contra sentença que **julgou parcialmente procedente o mandado de segurança**, com o objetivo de não recolher a contribuição previdenciária prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, bem como ver reconhecido o direito à compensação dos valores que entende indevido. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas n.ºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais pretende União Federal a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo decretação da nulidade da r.sentença.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, aduz a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela cobrança da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

Entretanto, como bem ponderou o MM Juiz Federal, há discussão sobre a exigência contida na IN 67/ 92, além de falta de liquidez dos créditos apresentados para possível compensação, indicando que há necessidade de dilação probatória para melhor avaliar estas questões.

Ademais a intensa polêmica que se travou entre as partes acerca dos documentos constantes dos autos, repise-se, revelam questões que demandam ampla dilação probatória, sendo impossível resolver a controvérsia em sede deste *mandamus*.

Com efeito, doutrina e jurisprudência pátrias são unânimes em reconhecer que o *writ* não é a via processual adequada para os pleitos que não prescindem de dilação probatória, tendo em vista ser requisito para sua impetração a existência de direito líquido e certo. Às causas nas quais a demonstração do direito invocado depende de instrução probatória, restam resguardadas as vias ordinárias.

Nessa esteira, oportuno colacionar venerando acórdão desta Egrégia Corte:

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA..

I - O mandado de segurança exige que o direito a ser tutelado apresente-se líquido e certo, devendo todos os elementos de prova acompanhar a petição inicial.

II. Se a questão debatida depende de dilação probatória, caracteriza-se inadequada a eleição da via do mandamus. (grifo nosso)

III. Processo extinto sem julgamento do mérito. Apelação prejudicada.

(TRF 3aR AMS. n. 278706 processo nº 2005.61.200050678, Relator Desembargador Federal GALVÃO

MIRANDA, 10ª Turma, v.u., j.19.09.2006; DJU 11.10.2006 p.710)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009612-68.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.009612-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALFREDO TONON E OUTROS
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que **julgo parcialmente procedente o mandado de segurança** em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas **a)** férias gozadas e o **b)** adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias gozadas, **c)** verbas relativas aos 15(quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentário, **d)** salário-maternidade, **e)** aviso prévio, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança.

Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do *decisum* para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais. Aduz, também, que a sentença merece ser reformada quanto à compensação dos valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação da União e da remessa oficial, e pelo parcial provimento do recurso da impetrante.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, **tendo em vista o seu caráter indenizatório**.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

As "**férias indenizadas**" ou "**férias não gozadas**" e o **adicional constitucional de 1/3 (um terço)** de férias **representam verbas indenizatórias** conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS

INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo

pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido.

(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS.

- Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)

Agravo regimental improvido.

(STJ AgRg nos EREsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS. 1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial. 2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes. 3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias. 4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte. 5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido.

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW

CJI DATA:09/01/2012)

Entretanto, incide a contribuição no tocante às férias usufruídas, posto que possuem natureza salarial. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

. 3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. **4. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias indenizadas.**

(...)

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331748 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI TRF3 CJI DATA:12/01/2012)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS - EXIGIBILIDADE - EMBARGOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO PROVIDOS PARCIALMENTE. 1. O acórdão embargado, no tocante à prescrição, deixou de considerar que, aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 168 do CTN, contado do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para reconhecer que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição quinquenal. 2. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 3. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 4. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 5. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 6. O aresto embargado, ao declarar que é matéria estranha aos autos o pedido de não-incidência da contribuição sobre pagamentos a título de férias gozadas, deixou de considerar o aditamento da petição inicial, que foi impugnado pela autoridade administrativa e apreciado pela sentença recorrida. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim, devem ser acolhidos os embargos da impetrante, mas sem efeitos infringentes, esclarecendo que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas. 7. Os pagamentos efetuados aos empregados a título de férias integram o salário-de-contribuição, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009). 8. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, nos artigos 59, 60, parágrafo 3º, e 63 da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos artigos 2º, 5º, inciso XXXVI, 97, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, os embargos não podem

ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da impetrante e da União parcialmente providos.

(TRF- AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330027 298817 5ª T DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE CJI DATA:09/01/2012)

Prosseguindo, analisa-se a natureza jurídica da prestação relativa ao "terço constitucional de férias:

Realinhando-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, o STJ posicionou-se no sentido de que **não cabe contribuição previdenciária sobre o terço constitucional por tratar-se de prestação de natureza indenizatória**, e não vantagem retributiva da prestação do trabalho.

Veja-se o julgado do Supremo Tribunal Federal :

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido

(STF, AI 712880 Órgão Julgador: Primeira Turma Relator Min. RICARDO LEWANDOWSK. Julgamento: 26/05/2009)

O Superior Tribunal de Justiça adotou a tese:

TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre "o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria" (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09).

2. A alegação de ofensa ao princípio da solidariedade, não suscitada nas razões do incidente de uniformização jurisprudencial, constitui inovação recursal, incabível em agravo regimental.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg na pet 7207/, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/09/2011.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Entendimento do STJ de que, sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, a título de auxílio-doença, não incide contribuição previdenciária, tendo em vista que a referida verba não possui natureza remuneratória. Precedentes: REsp 936.308/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 11/12/2009; AgRg no REsp 1.115.172/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 25/9/2009; REsp 1.149.071/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/9/2010; e AgRg no REsp 1.107.898/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 17/3/2010.

2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

4. A decisão sobre a não incidência da contribuição previdenciária em comento não viola o princípio da reserva de plenário, haja vista que ela não pressupõe a declaração de inconstitucionalidade da

legislação previdenciária suscitada pela agravante (arts. 22 e 28 da Lei 8.212/91 e 60, § 3º, da Lei 8.213/91).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1248585/MA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 23/08/2011).

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA POR QUALQUER NATUREZA E DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O empregado afastado, seja por motivo de afastamento por doença ou acidente de qualquer natureza, seja por acidente ou doença relacionada ao trabalho, não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 2. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 3. **A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional.** 4. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 5. **As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte).** 6. **As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009).** 7. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164). 8. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 20. **Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento, quanto à inexigibilidade da contribuição sobre aos valores pagos a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença. Remessa Oficial parcialmente provida, quanto à inexistência de prova pré-constituída e impossibilidade de compensação daí decorrente. Apelação da União Federal a que se nega provimento.** (TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331248 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI CJI DATA:01/12/2011).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que **não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária** posto que não possui natureza salarial:

MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE.

I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel.

Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.

II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº

805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - **No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.**

V - **Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita.** (grifo nosso)
Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIAS SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.

4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do

Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho. (grifo nosso)

8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º

8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional.

12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco

anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.

13. Agravos legais a que se nega provimento.

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Realizando-se a hipótese de incidência, a exação incide, sendo válida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela incidência da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao salário-maternidade paga ao trabalhador, posto que possui natureza salarial:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. **O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.** 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (STJ Aga. 13330045 1ª Turma. Ministro Luiz Fux DJE 25/11/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. (...)

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/ SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. 1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. A leitura do artigo 195, I, a, do Constituição Federal leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento. 3. Consiste o salário de contribuição no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. 4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 5. A Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 6. O artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 7. Quanto ao salário-maternidade não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário de contribuição todos os demais benefícios da Previdência. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem

natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. Agravo Regimental não provido. 9. Agravo regimental conhecido como legal e improvido. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239554 DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:01/06/2011 PÁGINA: 891)

O STJ se posicionou pela **não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.**

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008).**(grifo nosso) 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009. 3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie. 4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão. 5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido.

(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ. 3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. **No**

entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social. 4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido.
(TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088

Quanto à **compensação** dos tributos indevidamente recolhidos, cumpre introduzir algumas ponderações, para melhor explicitar o raciocínio que se quer elaborar:

O artigo 165 do Código Tributário Nacional descreve situações de cabimento de restituição do pagamento indevido:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Ressalte-se a disposição do artigo 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005.

Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

O § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional dispõe:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº

104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149.

O STJ firmara entendimento segundo o qual, **nos tributos sujeitos a lançamento por homologação**, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com *o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º* (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.
(...)

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, **houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.**

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de *lei nova*. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, *impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo*. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os *princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança*.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual **considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005**, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas **anteriormente** à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do **art. 4º, segunda parte, da LC 118/05** e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)

Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:

Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.

Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)

*Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de **05 (cinco) anos**.*

Repiso que neste ponto, merece reforma o *decisum* atacado.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui **ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** da impetrante assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*. Exceção feita ao recolhimento da contribuições previdenciárias sobre o salário-maternidade,

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou parcial provimento ao recurso da impetrante, bem como ao apelo da União Federal, e à remessa ex officio**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001730-37.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001730-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
ADVOGADO : ARIANE BUENO MORASSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00017303720084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta por Elaine Catarina Blumtritt Goltl contra a sentença de fls. 776/780, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pela autora, para condenar o INSS ao pagamento das diferenças existentes entre os valores históricos repassados pela autarquia federal, decorrentes do montante efetivamente convertido em renda da autarquia federal, maior do que o montante depositado judicialmente, e com a incidência de correção monetária entre a data da efetiva conversão em renda dos valores e a data da efetivação dos repasses, tudo com correção monetária nos termos da Tabela prática aprovada pela Resolução n. 561/07, do CJF, a contar da data de cada repasse, e com juros de mora a contar da citação, sendo que após a data de 30.06.09, a correção e os juros serão aplicados nos moldes do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09, reconhecendo a sucumbência recíproca.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) restou configurado e suficientemente demonstrado o dano moral;
- b) "é notória a incidência do dano material e dos lucros que cessaram pela própria falta do pagamento dos honorários";
- c) "os juros são devidos e como tal devem seguir o principal e serem fixados em 1% (um por cento) ao mês" sobre os valores pagos a título de honorários advocatícios a destempo (fls. 784/810).

O INSS manifestou seu desinteresse em recorrer da decisão (fl. 812).

É o relatório.

Decido.

Dano moral. Caracterização. A doutrina assim conceitua o dano moral:

(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

(Cavaliere, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)

Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação. (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).

Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento: **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.**

(...)

II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.

(...)

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)

PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo,

"independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento".

Precedentes.

(...)

5. Recurso conhecido parcialmente, e, nesta parte, provido.

(STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.03.06)

INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".

(...)

3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.

4 - Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09)

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.

O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige. Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença.

(STJ, REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CARTÃO DE CRÉDITO - QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS NO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 356/STF - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - DESPROVIMENTO.

(...)
2 - O dano moral, nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão" ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnere interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.

(...)

4 - Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.12.04)

Do caso dos autos. A autora propôs a presente ação para obter a condenação do INSS ao pagamento de diferenças referentes a honorários advocatícios que não lhe foram repassados no momento devido, bem como ao pagamento de "danos morais, materiais e perdas e danos". O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido parcialmente procedente, condenando o réu a pagar à autora as diferenças entre o efetivamente pago e o que era devido, referente à correção monetária dos valores no período que estiveram na posse da ré, julgando improcedentes os demais pedidos. Restou demonstrado nos autos que o INSS efetuou, de fato, o repasse da verba sucumbencial que cabia à autora (fls. 115/115v., 233/235 e 746/757), nos termos do contrato de credenciamento assinado pelas partes em 22.12.93 (fls. 66/67), aditado em 19.08.94 (fl. 68), e da Ordem de Serviço INSS/PF n. 14/93. Contudo, referidos repasses se deram após decorridos diversos meses da conversão em renda em favor do INSS, de modo que a autora se viu prejudicada pela ausência de aplicação de correção monetária sobre os valores, sendo de rigor a condenação da ré nos termos da sentença.

A sentença determinou a incidência dos juros de mora a contar da citação, sendo que após a data de 30.06.09, a correção e os juros serão aplicados nos moldes do art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. Tendo em vista que a sentença apenas determinou a aplicação da regra legal que disciplina a matéria em face da Fazenda Pública, não merece provimento o recurso para fixar os juros de mora de forma distinta. Quanto aos demais pedidos, observo que a autora restringiu-se a alegar que "teve seu nome lançado na lista do Serasa, já que não tinha a percepção de seu salário para o pagamento das contas básicas mensais, e, em face do excessivo stress causado em razão de todo esse tormento propiciado pelo réu, desenvolveu moléstia designada como fibromialgia", não logrando demonstrar a ocorrência dos danos materiais ou imateriais alegados, a inscrição em cadastros de proteção ao crédito, decorrente da privação dos valores, e tampouco o nexo causal entre o desenvolvimento da doença noticiada e os fatos narrados nos autos. Não lhe assiste razão, ademais, quanto ao pedido de "lucros cessantes", pois ausentes quaisquer elementos que indiquem a sua ocorrência. Ademais, ainda que o INSS tenha cumprido com atraso sua obrigação de repassar os valores à autora, trata-se de aborrecimento a que estão sujeitos os advogados, risco inerente à atividade que exercem.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da autora, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002229-43.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.002229-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARCO ANTONIO MOLICA e outro
: TEREZA REGINA SALES FERREIRA
ADVOGADO : JONY ALLAN SILVA DO AMARAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : PADARIA E CONFEITARIA A BRASILEIRA DE GUARATINGUETA LTDA
No. ORIG. : 00022294320074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marco Antonio Mollica e Tereza Regina Sales Ferreira contra a sentença de fls. 71/74, que julgou improcedente o pedido deduzido em embargos à execução, condenando os embargantes ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Os apelantes alegam, em síntese, o seguinte:

- a) está comprovada a alienação do estabelecimento comercial em 12.11.92 e, a partir de então, não mais exerceram a atividade empresarial, pelo atenderam aos requisitos previstos no art. 133, I, do Código Tributário Nacional, o qual exclui, nesse caso, a responsabilidade do alienante;
- b) a empresa foi validamente citada em 12.04.94, sendo que apenas sobreveio despacho citatório em relação aos apelantes em 30.08.06, os quais foram citados em 13.09.07, tendo ocorrido a prescrição intercorrente;
- c) a Certidão de Dívida Ativa é nula por não preencher os requisitos legais (fls. 79/88).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 97/100).

Decido.

Prescrição. Interrupção. Demora na citação. Motivos inerentes aos mecanismos da Justiça. Eficácia. A prescrição consiste na perda da faculdade de intentar demanda para a reparação de direito lesado em virtude do seu não-exercício no prazo legal. Na medida em que a parte se desincumbe desse ônus no prazo legal, não pode ser sancionada na hipótese de a demora da citação for debitada a motivos inerentes ao mecanismo do Poder Judiciário, conforme a Súmula n. 106 do Superior Tribunal de Justiça:

Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da prescrição ou decadência.

Esse entendimento é também aplicável às execuções fiscais, afastando-se a prescrição intercorrente quando a demora na citação for atribuível ao próprio mecanismo do Poder Judiciário:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO TARDIA - AUSÊNCIA DE MORA DO CREDOR - SÚMULA 106 DO STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. A perda da pretensão tributária pelo decurso de tempo depende da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.

2. Divergência jurisprudencial prejudicada.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Resp n. 1.069.883-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 09.12.08)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEMORA NA CITAÇÃO - MECANISMO JUDICIÁRIO - PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA - SÚMULAS 106 E 07/STJ.

1. Embora a jurisprudência do STJ seja no sentido de que, em execução fiscal, o despacho que ordenar a citação não interrompe a prescrição, uma vez que somente a citação pessoal teria esse efeito, não é menos correto afirmar que, se a ação foi proposta dentro do prazo e a demora na citação deu-se por motivos inerentes ao mecanismo judiciário, não se deve decretar a prescrição, mormente quando a empresa não atualizou o endereço junto ao cadastro do CNPJ.(Súmula 106/STJ)

2. (...) Agravo regimental improvido.

(STJ, AGResp n. 982.024-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.04.08)

Não é o que se sucede, porém, quando a demora da citação ocorrer em virtude de ônus processuais inerentes ao autor, como por exemplo quando se deixa de juntar com a petição inicial documento indispensável à propositura da ação, falta de procuração, não indicação do endereço da parte, demora no recolhimento de custas ou efetivação de depósito (NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 334, nota 18 ao art. 219).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em 14.03.94 contra Padaria e Confeitaria A Brasileira de Guaratinguetá Ltda., Marco Antonio Mollica e Tereza Regina Salles Ferreira (fl. 21).

A empresa executada foi citada por Oficial de Justiça em 12.04.94 (fl. 37v.), sendo que o despacho que determinou a citação dos sócios foi proferido apenas em 30.08.06 (fl. 25). Tal decurso de tempo ocorreu, conforme ficou esclarecido na sentença impugnada, porque "houve demora jurisdicional em promover a citação desses sócios, o que, por óbvio, não pode prejudicar a parte credora, pois inércia sua não houve" (fl. 73). Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008017-72.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008017-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : COBRASCAL IND/ DE CAL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080177220104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 138/146: Retornem os autos à Vara de origem, para o devido processamento do recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, como requerido à fl. 151.

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027492-21.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.027492-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MARIANA MORAES DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : BOVICARNE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
No. ORIG. : 99.00.00039-9 2 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro, pelos quais o BANCO DO BRASIL S/A visa anular penhora efetivada no âmbito de execução fiscal, promovida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de Bovicarne Transportes Rodoviários Ltda.

Alega o Autor que a penhora recaiu sobre bens dados em garantia, mediante penhor cedular, estando gravados com cláusula de impenhorabilidade, de que os dotavam os Decretos-leis nº 167/67 e 413/69.

A sentença julgou improcedentes os embargos, sob o fundamento de que há preferência do crédito tributário sobre o bem gravado com ônus real (fls. 90/91).

Recurso do BANCO DO BRASIL S/A, alegando que os bens garantidores de empréstimos cedulares são absolutamente impenhoráveis. Alternativamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios (fls. 101/112).

Com contrarrazões (fls. 115/116), vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, porque flagrantemente contrário à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Sobre a proeminência dos créditos tributários e a relativização da cláusula de impenhorabilidade do penhor cedular, já pacificou o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. GARANTIA HIPOTECÁRIA. CÉDULA DE CRÉDITO. IMPENHORABILIDADE RELATIVA. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMÓVEL ALIENADO POR VALOR SUPERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO. PREÇO VIL NÃO CARACTERIZADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Caso em que o agravante impugna o entendimento manifestado pelo Tribunal a quo no sentido de que a garantia tributária cede em favor do crédito tributário, que a ela tem preferência, independentemente da data da constituição do ônus.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a impenhorabilidade de que trata o art. 57 do Decreto-lei 413/69 não é absoluta, uma vez que o crédito tributário goza de preferência sobre os demais créditos, à exceção dos de natureza trabalhista. Precedentes: REsp 672.029/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 16/5/2005; REsp 681.402/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/9/2007; AgRg no Ag 1.043.984/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/10/2008; REsp 940.230/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 29/10/2008.

3. O STJ entende caracterizada a vileza do preço quando a arrematação não alcançar, pelo menos, 50% do valor da avaliação. Precedentes: REsp 788.338/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 17/8/2009; AgRg no REsp 996.388/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/8/2009; AgRg no Ag 1.106.824/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/5/2009; AgRg no REsp 995.449/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 16/3/2009.

4. No caso concreto, o acórdão a quo consignou que o bem foi alienado por quantum superior a 50% (cinquenta por cento) do valor da avaliação.

5. Agravo regimental não provido." - Grifei.

(STJ - AgRg no Ag 1391061/PR - 1ª Turma - rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, j. 07/06/2011, v.u., DJe 10/06/2011)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. AFERIÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO. IMPENHORABILIDADE RELATIVA. RECURSO PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior dispensa o carimbo legível do protocolo do recurso especial quando, por outros elementos juntados aos autos, for possível aferir sua tempestividade.

2. É pacífica a jurisprudência do STJ quanto à impenhorabilidade relativa dos bens vinculados à cédula de crédito industrial (art. 57, DL 413/69), não se configurando, no caso em exame, nenhuma das exceções admitidas pela jurisprudência (débito fiscal, fim da vigência do contrato de financiamento e anuência do credor).

3. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório" (Súmula 98/STJ).

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Recurso especial conhecido e provido." - Grifei. (STJ - EDcl no AgRg no Ag 1138777/PB - 4ª Turma - rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, j. 02/06/2011, v.u., DJe 08/06/2011)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM VINCULADO A CÉDULAS DE CRÉDITO INDUSTRIAL E COMERCIAL. CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS.

1. A Primeira Seção desta Corte firmou sua jurisprudência no sentido de que "os bens gravados com hipoteca

oriunda de cédula de crédito podem ser penhorados para satisfazer o débito fiscal" (REsp 222.142/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 29.11.1999). Isso porque a impenhorabilidade de que trata o art. 57 do Decreto-Lei 413/69 não é absoluta, cedendo à preferência concedida ao crédito tributário pelo art. 184 do CTN.

2. Recurso especial provido." - Grifei.

(STJ - REsp 1117706/MS - 2ª Turma - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 19/08/2010, v.u., DJe 28/09/2010)

"TÍTULOS DE CRÉDITO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL HIPOTECÁRIA. PENHORA DO BEM DADO EM GARANTIA. ART. 69 DO DECRETO-LEI N. 167/67. IMPENHORABILIDADE RELATIVA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior tem assegurado que a impenhorabilidade prevista no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, não é absoluta, porquanto cede a eventuais circunstâncias, tais quais: a) em face de execução fiscal, em razão da preferência dos créditos tributários; b) após a vigência do contrato de financiamento; e c) quando houver anuência do credor.

2. O Pretório Excelso, analisando a questão, já se posicionou no sentido de relativizar a aplicabilidade do art. 69 do Decreto-lei n.

167/67, porquanto o instituto não pode exceder as suas finalidades.

3. Inexistência de risco ao crédito cedular garantido por hipoteca.

Despicienda a proteção inserta no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, pois a impenhorabilidade visa a garantir recursos suficientes para a satisfação do crédito agrícola, situação que, pelo contexto dos autos, não requer tal providência, uma vez que o crédito objeto da penhora, tão-somente, irá ser satisfeito, se sobejarem recursos quando do adimplemento do valor dado em garantia.

4. Recurso a que se nega provimento."

(STJ - REsp 220.179/MG - 3ª Turma - rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (Des. Conv. do TJ/RS), j. 06/04/2010, DJe 14/04/2010)

Assim, não merece reforma a sentença, no que se refere ao mérito do recurso.

No entanto, há pedido alternativo de reforma, no que se refere aos honorários advocatícios, sob argumento de que excessivo o valor fixado

De fato, verifica-se que à causa foi dado o valor de R\$ 89.000,00, em junho/99, de modo que, os honorários fixados em primeiro grau, de 15% sobre o valor da causa, já alcançariam o valor de R\$ 13.350,00, montante que ainda deveria sofrer a devida correção monetária, o que claramente se mostra exorbitante no caso, em face da singeleza do caso, tendo sido dispensada a produção de provas pelas partes, conforme inclusive consignado na sentença (fl. 90).

Assim, pleiteia o recorrente seja revista a condenação ao pagamento da verba honorária, para que, respeitada a previsão do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, sejam fixados os honorários no percentual de 2% sobre o valor da causa, o que, nos mesmos moldes acima lançados, representaria R\$ 1.780,00, à época da interposição dos embargos de terceiro.

Deste modo, considerando que tal valor ainda sofrerá a devida correção, entendo razoável o montante como remuneração em face do trabalho realizado.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso de apelação do BANCO DO BRASIL S/A, tão somente para reduzir a condenação em honorários advocatícios para o percentual de 2% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Após as medidas de praxe, baixem os autos à origem.

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004671-90.1994.4.03.6100/SP

2002.03.99.040406-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : CONCEICAO TORREZILIA PERES e outros
: DJAYRA LOPES FERRAZ

: ELVIRA GUERRA
: LEONOR OLIVEIRA GANDARA
: LIGIA SOUZA LIMA
: LUZIA FRANCELINA PAIVA
: MAURICIO CUSTODIO DIAS
: ORLANDA STOCCO
ADVOGADO : FLORIANO DE JESUS QUIRICO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO DE SOUSA RESENDE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.04671-5 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 167/171, que julgou procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento da complementação de aposentadoria prevista na Lei n. 8.529/92, relativa ao período de 14 de dezembro de 1992 até o mês de outubro de 1993, atualizados pela UFIR até 31.12.00 e, a partir de 01.01.01, pelo IPCA-E, com juros de 0,5% a. m. a partir da citação, e honorários arbitrados em 10% do valor da causa.

Decido.

Aposentadoria. Complementação. Empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

Origem: extinto Departamento de Correios e Telégrafos - DCT. Lei n. 8.529, 14.12.92. Decreto n. 882, de 28.07.93. Pagamento de diferenças. Procedência. A Lei n. 8.529, de 14.12.92 dispôs acerca de complementação da aposentadoria, ressaltando a condição de ser devida ao empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos que foi integrado aos seus quadros com base na Lei n. 6.184, de 11.12.74, e originário do extinto Departamento de Correios e Telégrafos.

Art. 4º Constitui requisito essencial para a concessão da complementação de que trata esta lei a condição de empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), integrado nos seus quadros com base na Lei nº 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e originário do extinto Departamento de Correios e Telégrafos.

O art. 7º da Lei n. 8.529, de 14.12.92, estabelecia sua vigência a partir da data da publicação, previsão essa que foi reafirmada no art. 9º do Decreto n. 882, de 08.07.93, que, ao regulamentar a referida lei, determinou que os efeitos financeiros retroagiriam a 14.12.92.

Não há dúvida, portanto, de ser devida a complementação a empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, originários do Departamento de Correios e Telégrafos e que optaram pela integração nos seus quadros até 31.12.75:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDOR DO EXTINTO DEPARTAMENTO DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. (...) 1. A União, juntamente com o INSS, possui legitimidade para figurar no pólo passivo de lides nas quais se demande correção monetária incidente sobre aposentadorias, prevista na Lei 8.529/1992, uma vez que o ente federal é responsável pelo repasse das verbas à autarquia, para que esta proceda aos devidos pagamentos, nos termos do art. 7º do Decreto 882/1993. Precedentes do STJ. 2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o instituidor do benefício era ex-servidor estatutário do extinto DCT. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1299556, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.06.10)

ADMINISTRATIVO. EMPREGADA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ART 1.º DA LEI N.º 8.529/92. IMPOSSIBILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DESTINADA AOS SERVIDORES ORIUNDOS DO EXTINTO DEPARTAMENTO DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - DCT. PRECEDENTES. 1. O benefício da complementação de aposentadoria de que trata a Lei n.º 8.529/92 foi concedido aos servidores que tenham ingressado na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos até a data de 31/12/1976 e tenham sido oriundos do extinto Departamento de Correios e Telégrafos. Precedentes. 2. A Recorrente não faz jus à complementação de sua aposentadoria nos termos do art. 1.º da Lei n.º 8.529/92, pelo fato de não ser egressa do extinto Departamento de Correios e Telégrafos - DCT, nos termos em que estatui o art. 1.º, § 1.º, da Lei n.º 6.184/74. 3. Recurso desprovido.

(STJ, REsp n. 849606, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 06.10.08)

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO PÚBLICO DA EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 8.529/92. REQUISITOS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O reconhecimento do direito do empregado público da ECT à complementação de aposentadoria depende não apenas de sua integração à empresa até 31/12/1976 (art. 1º da Lei 8.529/92). De fato, impõe-se, também, que ele seja oriundo do extinto Departamento de Correios e Telégrafos

- DCT (art. 4º da Lei 8.529/92). Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp n. 616480, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15.03.07).

PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADOS INATIVOS DA ECT. COMPLEMENTAÇÃO DAS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE POR FORÇA DA LEI Nº 8.529/92. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA Nº 19/TRF-1ª REGIÃO. TERMO A QUO. 1. A atualização monetária não se consubstancia em um plus ou acréscimo do débito, representando, apenas, a recomposição do valor intrínseco da moeda em tempo de inflação a fim de preservar o montante nominal em um dado período. 2. Entendimento sumulado no verbete nº 19/TRF-1ª Região: 'O pagamento de benefícios previdenciários, vencimentos, salários, proventos, soldos e pensões, feito, administrativamente, com atraso, está sujeito à correção monetária desde o momento em que se tornou devido.' 3. Assegurada pela Lei nº 8.529/92 a complementação dos benefícios de titularidade dos empregados inativos da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT integrados aos seus quadros até 31.12.1976, exige-se a correção monetária a contar de sua publicação (15.12.1992), por força das disposições de seu art. 7º e do art. 9º do Decreto nº 882, de 28.07.1993, este assim redigido: 'Os efeitos financeiros deste Decreto retroagem à data da vigência da Lei nº 8.529, de 14 de dezembro de 1992.' 4. Devidos conjuntamente pela UNIÃO e pelo INSS os honorários advocatícios, mas na ordem de 10% (dez por cento) a incidir sobre o valor da condenação, correspondentes às parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença, à luz das disposições do art. 20, § 3º e 4º, do Digesto Processual Civil. 5. O pagamento das custas processuais é limitado ao reembolso das adiantadas pela parte autora, a teor do inciso I, art. 4º, da Lei nº 9.289/96, dividido igualmente entre os sucumbentes. 6. Recurso de apelação da UNIÃO improvido. Apelação manejada pelos autores e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF da 1ª Região, AC 199701000484291, Rel. Juíza Fed. Rogéria Maria Castro Debelli, j. 03.02.10)

PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI Nº 8.529/92 E DECRETO Nº 8 82/93.

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS. 1. Ação ajuizada colimando o recebimento da correção monetária dos valores pagos em atraso referentes a complementação de aposentadoria, garantida pela Lei nº 8.529/92 aos funcionários do extinto Departamento de Correios e Telégrafos. 2. A legitimidade passiva ad causam do INSS é patente, por ser sua a responsabilidade pelo pagamento dos valores devidos. Assim, devem ser excluídas do feito, tanto a UNIÃO FEDERAL, como a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT, em razão da ilegitimidade passiva ad causam de ambas. 3. A Lei nº 8.542/92 foi regulamentada pelo Decreto nº 882/93, tendo este último estabelecido, em seu art. 8º, a obrigação do INSS de proceder aos ajustes para a implantação e pagamento da vantagem concedida, fazendo retroação dos efeitos financeiros desde a edição da Lei nº 8.542, em dezembro de 1992. 4. A correção monetária não configura um plus, mas é a própria atualização da moeda, como forma de manutenção de seu poder real de compra. 5. É decisão mansa e pacífica que a correção monetária dos débitos previdenciários vencidos e cobrados em juízo após abril de 1981, deve obedecer à previsão contida na Lei nº 6.899, de 08/04/81 e no Decreto nº 86.649, de 25/11/81, que a regulamentou, aplicando-se os índices utilizados no Foro Federal na atualização dos precatórios, conforme o teor da Súmula nº 148 do STJ. 6. "Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso não prescritas passaram a ser devidas, mesmo que em período anterior ao ajuizamento da ação." (STJ - EDRESP nº 92867/PE - Min. EDSON VIDIGAL). 7. Dado provimento à apelação.

(TRF da 2ª Região, AC 200002010043428, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, j. 20.05.03)

Do caso dos autos. Relatam os autores, funcionários aposentados oriundos do extinto Departamento dos Correios e Telégrafos - DCT, terem optado pelo Regime Trabalhista da Consolidação das Leis do Trabalho em 15.07.75 e terem permanecido na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos até a aposentadoria. Afirmam que em novembro de 1993 começaram a receber a complementação prevista na Lei n. 8.529/92. Sustentam que o INSS deixou de pagar as diferenças relativas ao período de 14 de dezembro de 1992 a outubro de 1993, não tendo prosperado o requerimento administrativo formulado (fls. 2/5). A ação foi proposta em 28.02.94.

Juntaram os autores documentos para comprovar a condição de egressos do extinto Departamento dos Correios e Telégrafos - DCT (fls. 27/33), comprovando por meio de cópias de suas carteiras profissionais a integração aos quadros da ECT em 31.12.75.

Citada, contestou o INSS, no sentido que a referida complementação somente teve dotação orçamentária com a vigência da Lei n. 9.695, de 23.08.93, portanto, o primeiro pagamento somente poderia ser efetuado em novembro de 1993 (fls. 140/142).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento da complementação de aposentadoria prevista na Lei n. 8.529/92, relativa ao período de 14 de dezembro de 1992 até o mês de outubro de 1993, atualizado pela UFIR até 31.12.00 e, a partir de 01.01.01, pelo IPCA-E, com juros de 0,5% a. m. a partir da citação, e honorários arbitrados em 10% do valor da causa.

Não merece ser reformada a sentença proferida, porquanto é devida a complementação, nos termos da Lei n. 8.529, a partir de 14.12.92, a empregados da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, originários do Departamento de Correios e Telégrafos, e que optaram pela integração nos seus quadros até 31.12.75.

Ressalve-se, por oportuno, que quando da execução do julgado, pagamentos administrativos que tenham sido

efetuados deverão ser compensados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, nos termos do *caput* do art. 557 Código de Processo Civil, mantendo-se a sentença proferida.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003880-19.1997.4.03.6100/SP

98.03.038150-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENILDA DE OLIVEIRA CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ABC PNEUS LTDA
ADVOGADO : MARCELO PANTOJA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 97.00.03880-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em face de sentença que **julgou procedente o mandado de segurança e reconheceu à parte impetrante o direito de obter a Certidão Positiva com efeitos de Negativa**, em relação aos débitos cuja exigibilidade esteja suspensa. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em recurso de apelação a impetrada requer a reforma do r. *decisum*.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Cumpra decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Preliminarmente, cumpre observar que a obtenção de certidões junto ao Poder Público é direito assegurado pelo artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal de 1988.

Observe-se que os documentos juntados aos autos demonstram, de plano, a existência de regular penhora.

O débito inscrito em dívida (NLFD nº 32.072.842-0) está garantido por penhora, significando dizer que encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Com efeito, se não existe a exigibilidade do crédito tributário em razão do não exaurimento da instância administrativa, ou se a Administração ainda não se manifestou quanto a eventuais pendências para constituição definitiva do crédito fiscal, ou ainda, **se houve penhora de bens nos autos da execução fiscal**, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

O Superior Tribunal de Justiça consagrou a tese:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. **EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com argumento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Inexiste contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 4. **O STJ firmou a orientação de que a Certidão Positiva com efeitos de Negativa pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 206 do CTN.** (grifo nosso) 5. O Tribunal a quo, ao decidir que a agravada tem direito à Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, baseou-se no conteúdo probatório dos autos. Desse modo, a tentativa de modificar tal entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 6. Agravo Regimental não provido.***

(STJ. AGA - 1315602, 2ª Turma, DJ 07/07/2008 DJF DATA:03/02/2011. MIN Herman Benjamin.)

No mesmo sentido é a jurisprudência do Tribunal Regional Federal de Terceira Região:

*TRIBUTÁRIO. **EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. LEIS NºS 9.784/99 E 11.051/04. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. 1. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva, porquanto o ato coator impugnado foi praticado pela procuradora da fazenda nacional (fls. 17/23), que recusou a expedição de CND, uma vez que os débitos já se encontravam inscritos em dívida ativa quando do seu requerimento. 2. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade. 3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN. 4. Conforme documentação acostada aos autos, denota-se que houve o parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.2.05.007067-09, 80.6.05.010708-90 e 80.6.05.010709-71, cujos pedidos de revisão de débitos com fundamento em erro de fato no preenchimento das DCTF's aguardam análise desde 20/04/2005. 5. Conforme preceitua o artigo 65, da lei nº 9.784/99, o pedido de revisão é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, subsumindo-se à hipótese do inciso III, art. 151, do CTN. 6. Atribui-se efeito de negativa à certidão expedida quanto a tributos e contribuições administrados pela SRF e à dívida ativa da União, relativamente àqueles em que tenha sido formulado pedido de revisão fundado em pagamento e pendente de apreciação há mais de 30 dias (Lei nº 11.051/04). 7. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante. 8. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ. 9. Apelação e remessa oficial improvidas.***

(TRF3. AMS - 274927, 6ª Turma, Rel. Des. Consuelo Yoshida DJF3 CJI DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1383.)

Ademais, a empresa necessita da certidão de regularidade tributária para a prática dos atos de administração. Desta feita, resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15206/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001010-68.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.001010-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : LUIS CLAUDIO DA SILVA e outros
: LUIZ FERRO JUNIOR
: MAGALI DE FATIMA MENON
: MARCO ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS
: MEIRE APARECIDA MARQUES
: MYRIAM TORRES RIBEIRO
: NELSON CARVALHO
: SUELY SUZUKI
: TELMA CORTADO MACEDO AZENHA
ADVOGADO : LEONARDO BERNARDO MORAIS e outro
No. ORIG. : 00010106820064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de decisão que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos embargados (fls.224/227).

Em suas razões de apelação (fls.234/240,verso), a ora apelante pede a reforma do julgado para que:

- seja declarada a inexistência do direito à percepção dos honorários advocatícios vez que os valores discutidos nestes autos foram pagos administrativamente;

- ou, alternativamente, requer seja a verba honorária arbitrada consoante apreciação equitativa do juiz, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, face à ausência de base de cálculo para sua fixação.

Com as contrarrazões de fls. 247/251, subiram os autos à esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A apelante ofereceu agravo retido (fls.215/222) cujas razões, entretanto, não são conhecidas, pois que não ratificadas na apelação.

No mérito, o cerne da controvérsia diz respeito aos honorários advocatícios. Segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo.

Denota-se, pelos presentes embargos, que a União quer fazer crer que nada é devido a esse título, porquanto a obrigação foi extinta em sede administrativa, sem necessidade de ação judicial.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos em apenso verifico que o título judicial em execução (fls.132/139), que condenou a apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, foi confirmado pelo

acórdão de fls. 172/180 e transitou em julgado em 26.09.2003 (fl. 239).

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, que o advogado é "indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."

Por sua vez, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que **"os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."**

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que **"o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."**

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo a Ministra Ellen Gracie concedido em parte a liminar para suspender a eficácia dos dispositivo, por violação da garantia da coisa julgada e do princípio da isonomia. Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura :

A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.

1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.

2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.

3. ...

4. ...

5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.

6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Na verdade, o reconhecimento na via administrativa de pedido pleiteado em processo jurisdicional constitui hipótese de reconhecimento jurídico do pedido (*STJ -AgRg no REsp 687074/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 298*).

E, a quem reconhece o pedido, assim como aquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária, conforme disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212 :

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.

- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.

- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Portanto, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor.

Além disso, a Corte Superior pacificou que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

MATÉRIA DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. VALORES PAGOS

ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

2. Conforme jurisprudência do STJ, o pagamento efetuado pela União após aperfeiçoada a demanda, com a sua citação e, por conseguinte, com o conhecimento do pedido, enseja condenação nos ônus sucumbenciais.

3. Os valores pagos administrativamente não de ser compensados na fase de liquidação do julgado; entretanto, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no Ag 1316552/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS

ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. ...

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS

ADMINISTRATIVAMENTE.

1. Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes 2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 14/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública.

Precedentes.

2. "Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa." (AgRg no REsp

1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010) 3.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1160902/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 31/08/2010, DJe 20/09/2010).

Essa, pois, a orientação que nos cabe respeitar.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, não conheço do agravo retido e nego seguimento ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por estar em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022683-98.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022683-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MAURO PICCOLOTTO DOTTORI
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO KAKAZU
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fl. 375: Defiro a vista dos autos conforme requerido.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018180-34.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018180-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MAURO PICCOLOTTO DOTTORI
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO KAKAZU
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fl. 148: Defiro a vista dos autos conforme requerido.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006553-53.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.024745-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RUBENS MACEDO e outros
: ADEMIR ALONSO RODRIGUES
: ANDRE RODOLFO PLACCO ATTANASIO
: ANTONIO FERNANDES RINCON
: ANTONIO SERVIANO RODRIGUES
: DELIO JOAQUIM LACERDA
: JOAO MASSUD FILHO
: JOSE DE OLIVEIRA BARBOSA
: MANOEL DA COSTA NEVES
: MIGUEL GUEDES ZULLINO
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.06553-3 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida em ação que tem por objeto atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, proferida às fls. 375/378, nos seguintes termos:

"Ante o exposto, homologo as transações referentes aos autores acima nominados, relativamente ao pleito de correção monetária, para que produzam seus regulares efeitos, e, quanto aos demais, conheço parcialmente do recurso do autor e LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC, para incluir na condenação os juros de mora, nos termos explicitados e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da CEF, nos termos do artigo 557, § 1º A, do mesmo diploma legal, à vista de estar a decisão recorrida em confronto com a Súmula nº 252, para excluir da condenação os percentuais de maio/90 e fevereiro/91, nos limites explicitados anteriormente."

Aduzem os autores que, embora na fundamentação da decisão embargada tenha sido estabelecido que *"a correção monetária deverá incidir a partir do creditamento a menor e não a partir da citação, pois objetiva simplesmente a manutenção do valor real da moeda"*, tal determinação não foi inserida no tópico final da decisão (fls. 383/384).

Requerem o acolhimento e provimento dos aclaratórios, para que seja suprida a omissão apontada.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão aos embargantes.

Conforme apontado nas razões recursais, decidiu-se que a correção monetária incidirá a partir do creditamento a menor e não a partir da citação (fl. 378), não tendo constado tal determinação na parte dispositiva da decisão.

Posto isso, conheço os embargos de declaração opostos pelos autores e dou-lhes provimento para suprir a omissão verificada, passando a parte dispositiva da decisão recorrida a ter a seguinte redação:

"Ante o exposto, homologo as transações referentes aos autores acima nominados, relativamente ao pleito de correção monetária, para que produzam seus regulares efeitos, e, quanto aos demais, conheço parcialmente do recurso do autor e LHE DOU PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC, para incluir na condenação os juros de mora, nos termos explicitados, sendo que a correção monetária deverá incidir a partir do creditamento a menor e não a partir da citação, pois objetiva simplesmente a manutenção do valor real da moeda e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da CEF, nos termos do artigo 557, § 1º A, do mesmo diploma legal, à vista de estar a decisão recorrida em confronto com a Súmula nº 252, para excluir da condenação os percentuais de maio/90 e fevereiro/91, nos limites explicitados anteriormente."

Intime-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0101640-84.1995.4.03.6181/SP

95.03.077765-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : REX LUBRIFICANTES LTDA
ADVOGADO : ADIB GERALDO JABUR
: ANA GARCIA DE AQUINO
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 95.01.01640-4 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que **julgou improcedente o mandado de segurança**, impetrado em face de ato de Delegado de Polícia Federal em São Paulo- SP, objetivando a liberação de mercadoria de procedência estrangeira, cuja apreensão fora efetivada nos autos do Inquérito Policial nº 2-0462/95. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nº 512 do STF, e 105 do STJ. Custas "*ex lege*".

Em razões recursais, requer a Impetrante a reforma da sentença, aduzindo que possui direito líquido e certo à restituição de toda a mercadoria apreendida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante Ministério Público Federal opinou pela declaração de nulidade ou improcedência do *mandamus*.

Cumpra decidir.

Ab initio, cumpre ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou **omissão** de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O cabimento do Mandado de Segurança visa proteger direito líquido e certo em face de ilegalidade ou abuso de poder por ato de autoridade pública, inclusive aquelas investidas do poder jurisdicional do Estado.

Em regra, a medida constitucional objetiva o controle da legalidade dos atos praticados pela administração.

Excepcionalmente, cabe Mandado de Segurança contra ato judicial com a finalidade de resguardar o interesse das partes no processo, corrigindo imperfeições do sistema processual decorrentes da inexistência de ação ou recurso previsto na lei. Além disso, devem causar lesão grave ou de difícil reparação aos direitos das partes envolvidas. Cabe, ainda o *writ*, em caso de decisão teratológica ou de flagrante ilegalidade.

In casu, cuida-se de conduta tida como ilegal de autoridade pública, consistente em ato administrativo de apreensão indevida de mercadorias de importação regular.

A fiscalização concluiu que o produto apreendido consiste em *aditivo para óleo de Carter*, descrito erroneamente como "fluido de freios", sem maiores especificações, e desacompanhado da respectiva nota fiscal, fato que caracteriza, em tese, o crime de descaminho.

Com efeito, não vislumbro o direito de restituição das mercadorias, posto que os documentos juntados não mostram a liquidez e certeza do direito invocado.

Havendo suspeita fundada da ocorrência de crime, e existindo elementos idôneos que autorizam o procedimento investigatório sobre a origem e regularidade dos produtos, o ato que determinou a apreensão das mercadorias consideradas de importação irregular efetivou-se validamente, decorrendo daí a legitimidade da conduta da autoridade pública.

Ademais, o aludido procedimento investigatório seguiu regularmente. As informações da impetrada demonstram que fora concedida oportunidade à impetrante para a juntada de documentos necessários a instruir sua defesa no processo administrativo.

Concluindo, não há prova pré-constituída do alegado direito líquido e certo violado pela apontada autoridade coatora.

À vista do referido, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001937-39.1998.4.03.6000/MS

1999.03.99.062281-7/MS

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FRANCISCO CESAR POTRICH
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE GUIRAUD SANTOS
: ANTONIO CARLOS GUIRAUD SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 98.00.01937-5 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que **julgou procedente o mandado de segurança**, contra ato do Delegado Federal de Agricultura, com o objetivo de restabelecer o pagamento da chamada Gratificação de Desempenho e Fiscalização (GDAF). Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais a União Federal requer a reforma do *decisum* .

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal (fl. 108) opinou pelo não provimento da apelação.

Cumpre decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, *in Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (*in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

O impetrante é servidor público engenheiro agrônomo designado pelo Ministério da Agricultura e do

Abastecimento para exercer a função de chefe do Posto de Vigilância Agropecuária em Corumbá-MS. Aduz que foi admitido em 02.10.1984, e demitido em 23.06.90. Anistiado pela Lei nº 8.878, de 11.05.94, passou a receber a Gratificação de Desempenho e Fiscalização (GDAF) desde 01.01.1995. Esclarece que o pagamento da mencionada gratificação cessou a partir de janeiro de 1998, sem justificativa plausível.

Depreende-se do exame das provas juntadas aos autos que o impetrante exerce atividade de fiscalização e controle de produtos de origem animal ou vegetal, e recebia a Gratificação de Desempenho e Fiscalização (GDAF) em razão do exercício dessa especial atribuição.

A União afirma, em razões de apelação, que não se autoriza a extensão da gratificação ao impetrante posto que não é servidor efetivo.

Dispondo sobre a concessão de Anistia, diz Lei nº 8.878, de 11.05.94:

Art. 1º É concedida anistia aos servidores públicos civis e empregados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, bem como aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista sob controle da União que, no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992, tenham sido:

I - exonerados ou demitidos com violação de dispositivo constitucional ou legal;

Com efeito, sabe-se que a anistia possui entre muitos propósitos, aquele de reparar injustiças praticadas contra *servidores públicos exonerados ou demitidos* com violação de dispositivo constitucional ou legal.

Como bem ponderou o Órgão do Ministério Público Federal, em seu bem lançado Parecer, "*a anistia concedida pela Lei nº 8.878/1994 implica no retorno do anistiado ao cargo anterior*", o que demonstra a condição de titular de cargo de provimento efetivo, ou ao menos de empregado estável do impetrante.

Portanto é frágil o argumento da União no sentido de que o impetrante não é servidor efetivo.

A impetrante procedeu à juntada de documentos que provam de plano os fatos alegados. Assim, há prova inequívoca do *ato ilegal* praticado pela autoridade administrativa *a ferir seu direito líquido e certo*, impondo-se o restabelecimento do pagamento da Gratificação de Desempenho e Fiscalização (GDAF).

À vista do referido, **julgo prejudicada a medida cautelar nº 1999.03.00.012794-7**, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010714-08.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010714-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MITSUKO APARECIDA SHIGEEDA e outros
: ODAILI BRESSANI PORTUGAL DE OLIVEIRA

: OLIVIA SOPRANI TURCATO
: PAULO NORBERTO PUPO
: ROGERIO BUENO DE OLIVEIRA
: TEREZINHA DE JESUS RENO GRILO
: VERA CRUZ DE MELLO
: MONICA POMILIO
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL
No. ORIG. : 00107140820064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de decisão que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos embargados (fls.699/701, verso).

Em suas razões de apelação (fls.709/720), a ora apelante pede o recebimento de sua apelação no duplo efeito e a reforma do julgado para que:

- seja declarada a inexistência do direito à percepção dos honorários advocatícios vez que os valores discutidos nestes autos foram pagos administrativamente;

- seja afastado dos cálculos o cômputo dos valores relativos aos DAS e às Funções Comissionadas, para que não haja pagamento em duplicidade vez que, posteriormente à decisão exequenda, houve reajuste geral de tais gratificações, trazido pela Lei nº 9.030/95.

Sem as contrarrazões (certidão de fl.725) , subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, observo que o recurso de apelação interposto pela União Federal foi recebido em ambos os efeitos, de modo a restar prejudiciada a análise da matéria nesse ponto.

No mérito, a União Federal invoca excesso de execução, por entender que o percentual em questão não pode incidir sobre as funções e as DAS percebidas pelos exequentes, sob pena de "bis in idem", vez que tais parcelas teriam sido majoradas posteriormente, em decorrência da Lei nº 9.030/95, levando em consideração o reajuste obtido neste feito. Também pretende fazer crer que nada é devido a título de honorários advocatícios, porquanto a obrigação foi extinta em sede administrativa, sendo indevido qualquer valor a título de principal, bem como de honorários advocatícios, como resultado da incorporação de 11,98% aos vencimentos dos exequentes.

Suas razões não merecem prosperar, visto que o reajuste de funções comissionadas e cargos em comissão foi previsto no artigo 28 e incisos da Lei nº 8.880/94, como bem já decidiu a julgadora de primeiro grau, de modo que o percentual em questão incide também nas parcelas de natureza permanente que compõem a remuneração dos demandantes, as quais sofreriam redução se equivocadamente convertidas com a utilização da URV do último dia do mês.

Quanto à verba honorária, alega a embargante que os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo.

Denota-se, pelos presentes embargos, que a União quer fazer crer que nada é devido a esse título, porquanto a obrigação foi extinta em sede administrativa, sem necessidade de ação judicial.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls.130/137 dos autos em apenso), confirmada pelo acórdão de fls. 177/184 que teve o seu trânsito em julgado em 21.09.2005 (fl. 287), condenou a apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, que o advogado é "indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."

Por sua vez, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que **"os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."**

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que **"o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."**

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo a Ministra Ellen Gracie concedido em parte a liminar para suspender a eficácia do dispositivo, por violação da garantia da coisa julgada e do princípio da isonomia. Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura :

A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.

1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.

2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.

3. ...

4. ...

5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.

6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Na verdade, o reconhecimento na via administrativa de pedido pleiteado em processo jurisdicional constitui hipótese de reconhecimento jurídico do pedido (*STJ - AgRg no REsp 687074/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 298*).

E, a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária, conforme disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212 :

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.

- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.

- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Portanto, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor.

Além disso, a Corte Superior pacificou que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

MATÉRIA DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. VALORES PAGOS

ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE

CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

2. Conforme jurisprudência do STJ, o pagamento efetuado pela União após aperfeiçoada a demanda, com a sua citação e, por conseguinte, com o conhecimento do pedido, enseja condenação nos ônus sucumbenciais.

3. Os valores pagos administrativamente não de ser compensados na fase de liquidação do julgado; entretanto, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no Ag 1316552/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

PRECEDENTES. ACÓRDÃO A QUO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento segundo o qual os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Precedentes: AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; REsp 956263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007; REsp. 412.172/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.08.2002; REsp. 8.270/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ 15.04.1991.

2. ...

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

1. Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes 2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 14/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública.

Precedentes.

2. "Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa." (AgRg no REsp 1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010) 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1160902/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 31/08/2010, DJe 20/09/2010).

Essa, pois, a orientação que nos cabe respeitar.

Quanto ao prequestionamento da matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da União Federal, por estar em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000736-86.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.000736-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FELIPPE MONTEIRO DA SILVA espolio
ADVOGADO : MARIA LUCIA SHINODA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta em mandado de segurança pela União contra a sentença de fls. 103/108 que, ao julgar procedente o pedido, concedeu a segurança assegurando o direito ao pagamento da pensão prevista na Lei n. 8.059/90, sem ser o impetrante impelido a renunciar ao benefício previdenciário que recebe do INSS.

Apela o impetrado com os seguintes fundamentos:

- a) requer o apelado, em síntese, a percepção acumulada da aposentadoria paga pela União, com a pensão especial de ex-combatentes, prevista no art. 53, II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1988, ao fundamento de ter tido participação em operações bélicas na Itália, durante a 2ª Guerra Mundial;
- b) é vedada a concessão de medidas liminares, como no presente, contra a Fazenda Pública, que implique em esvaziamento do objeto da ação;
- c) o art. 53 do ADCT obsta o benefício pretendido, pois não podem ser cumulados a pensão especial com rendimentos recebidos dos cofres públicos;
- d) não se pode interpretar de forma extensiva o conceito de "benefício previdenciário" para abranger as aposentadorias concedidas aos servidores públicos, dado que possuem natureza jurídica e destinatários distintos (fls. 117/128).

O impetrante apresentou as contrarrazões (fls. 133/135).

Manifestou-se a Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Maria Luisa R. de Lima Carvalho Duarte pelo não provimento do recurso (fls. 138/142).

Foi noticiado o óbito do impetrante, sendo determinada a retificação do pólo e a regularização da representação processual pela parte legitimada (fls. 150/151 e 154).

Decido.

Servidor público. Aposentadoria. Pensão especial. Ex-combatente. ADTC, art. 53. Cumulação.

Possibilidade. O servidor público pode cumular seus proventos de aposentadoria com a pensão de ex-combatente. O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, art. 53, II, diz que a pensão é "inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção". O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça fixaram entendimento no sentido que "benefícios previdenciários" é expressão na qual se inclui os proventos do servidor público:

- Ex-combatente. Pensão especial. Cumulação com proventos da aposentadoria de servidor público. - Ambas as Turmas desta Corte, nos RREE 236.902 e 263.911, têm entendido que "revestindo-se a aposentadoria de servidor público da natureza de benefício previdenciário, pode ela ser recebida cumulativamente com a pensão especial prevista no art. 53, inc. II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devida a ex-combatente". Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 293214, Rel. Min. Moreira Alves, j. 06.11.01)

(...) EX-COMBATENTE. SERVIDOR FEDERAL PÚBLICO INTIVO. PENSÃO ESPECIAL. CUMULAÇÃO COM PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ART. 53, II, DO ADCT.

Revestindo-se a aposentadoria de servidor público da natureza de benefício previdenciário, pode ela ser recebida cumulativamente com a pensão especial prevista no art. 53, inc. II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devida a ex-combatente.

Precedente: RE 236.902, 2ª Turma, Rel. Min. Néri da Silveira. (...)

(STF, RE 263911, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 31.10.00)

Recurso extraordinário. 2. Ex-combatente. 3. Pensão especial prevista no art. 53, II, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição de 1988. 4. A referida pensão especial é acumulável com benefício previdenciário. 5. Reveste-se da natureza de benefício previdenciário a aposentadoria de servidor público. 6. Mandado de segurança deferido. 7. Acórdão que se mantém. 8. Recurso extraordinário não conhecido, em conformidade com parecer da Procuradoria-Geral da República.

(STF, RE n. 236902, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 24.08.99)

(...) **FILHA DE EX-COMBATENTE. BENEFICIÁRIOS DA MESMA PRECEDÊNCIA. COTA-PARTE. PENSÃO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. CUMULAÇÃO COM PENSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES.**

1. A pensão especial de ex-combatente pode ser cumulada com proventos de aposentadoria de servidor público, em razão da exceção legislativa conferida aos benefícios previdenciários. Precedentes.

2. A dilação probatória não é permitida na via estreita do Mandado de Segurança, nem tampouco em sede de Recurso Especial, o que inviabiliza a pretensão autoral de elidir matéria controvertida no âmbito desta Corte. Nos caso dos autos, está comprovada a existência de outras duas filhas, em tese beneficiárias da pensão do ex-combatente, cabendo a autora a proporção de 1/3 do benefício. (...)

(STJ, Ag no REsp n. 1109651, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 17.11.09)

(...) **PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. DEPENDENTE SERVIDOR PÚBLICO. CUMULATIVIDADE. LEI N. 3.765/1960, ARTIGO 29. APLICAÇÃO.**

1. O artigo 29 da Lei n. 3.765/1960, em sua redação original, vigente à época do óbito do militar, possibilita, expressamente, a cumulação da pensão especial de ex-combatente com os vencimentos de servidor público civil.

2. A vedação de cumulação prevista no artigo 30 da Lei n. 4.242/1963, de perceber qualquer importância dos cofres públicos, dirige-se ao ex-combatente, não ao seu dependente. Precedente.

3. A Lei n. 3.765, de 4/5/1960, ao dispor sobre as pensões militares, não excepcionou aquela devida aos dependentes de ex-combatente. (...)

(STJ, AD REsp n. 1055710, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 05.05.09)

(...) **PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. EFETIVA PARTICIPAÇÃO EM OPERAÇÕES BÉLICAS. DESNECESSIDADE. CUMULAÇÃO COM PROVENTOS DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE.**

I - Considera-se ex-combatente, para efeitos de concessão de pensão especial, não apenas aquele que participou da Segunda Guerra Mundial no Teatro de Operações da Itália, como também o integrante da Marinha Mercante que tenha participado de missões de guarda e vigilância no litoral brasileiro, desde que tenha realizado pelo menos duas viagens em zonas de possíveis ataques submarinos durante a Segunda Guerra Mundial. Precedentes desta e. Corte.

II - É possível a cumulação da pensão especial com os proventos decorrentes da aposentadoria, face ao disposto no art. 4º, caput, da Lei nº 8.059/90 (precedente: REsp 769.686/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 05/12/2005). (...)

(STJ, AgRg no REsp n. 1055843, Rel. Min. Felix Fischer, j. 03.02.09)

Ressalve-se, por oportuno, que às demandas relativas à pensão, ou sua reversão, aplica-se a legislação vigente à época do falecimento do ex-combatente instituidor do benefício, consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça acima transcritos.

Do caso dos autos. Narra o impetrante, Felipe Monteiro da Silva, que, ao ser-lhe concedida, em 05.02.97, a pensão de ex-combatente, foi informado de que somente passaria a recebe-la mediante renúncia ao pecúlio de 1 salário mínimo que recebe do INSS. Tentou efetuar a renúncia, contudo o INSS manifestou-se no sentido da impossibilidade de realizá-la, por ser legal a cumulação do benefício com a pensão de ex-combatente. Relata ter requerido, em vão, solução administrativa ao impasse. Requer a concessão do pedido liminar para pagamento de imediato da pensão, bem como o reconhecimento do direito de cumulação (fls. 2/7).

Juntou o impetrante cópia de documentos (fls. 11/26).

O pedido liminar foi concedido (fls. 53/58). Foram prestadas as informações (fls. 62/70). Contra aquela decisão a União opôs agravo de instrumento (fls. 71/87 e 95).

Não merece ser reformada a sentença proferida. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça fixaram entendimento no sentido da admissibilidade da cumulação de proventos de aposentadoria, tendo em vista sua natureza de benefício previdenciário, com a pensão especial de ex-combatente.

Registro que a determinação de regularização da representação processual restou descumprida (cf. fls. 165 e 167), devendo a parte interessada regularizar sua representação perante o juízo *a quo*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso da União nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025700-55.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025700-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VIRIATO CEZAR PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : AURORA ROSA DE MORAES OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Viriato Cezar Pereira contra a sentença de fls. 120/123, que extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista o decurso de mais de 5 (cinco) anos entre a data do fato e a propositura da ação, condenando-o ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apela o autor e alega, em síntese, o seguinte:

- a) ingressou nas fileiras da Aeronáutica em 02.05.47 e foi transferido para a reserva remunerada em 22.03.77;
- b) após retornar ao serviço ativo em 21.01.82, por meio de sentença judicial, foi coagido a assinar requerimento dirigido ao Ministro de Estado da Aeronáutica, solicitando a sua transferência à reserva remunerada;
- c) foi punido arbitrariamente com pena de prisão, por 8 (oito) dias, sem fazer serviço;
- d) deve ser rejeitada a prescrição, uma vez que o prazo prescricional para a propositura da ação foi interrompido com o requerimento administrativo de 29.08.00 (fls. 60/61), por meio do qual o apelante pleiteou a nulidade do ato de prisão, a concessão dos benefícios a que teria direito se estivesse na ativa e indenização por danos morais (fls. 127/132).

A União apresentou contrarrazões (fls. 138/150).

Decido.

Militar. Reforma. Prescrição. Decreto n. 20.910/32. Deve ser aplicada a prescrição do fundo de direito nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, quando a pretensão do militar visa anular, revisar ou estabelecer a própria reforma. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

(...) MILITAR. ACIDENTE. PRETENSÃO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, dado o seu caráter manifestamente infringente, em observância aos princípios da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ.

2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nos casos em que o militar busca a concessão de reforma, ocorre a prescrição do próprio fundo de direito após o transcurso de mais de cinco anos contados do ato da Administração que determinou o licenciamento do militar. (...)

(STJ, AGA no REsp n. 1194065, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 09.02.10)

(...) PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ART. 535 DO CPC. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E JURÍDICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. DISSÍDIO INDEMONSTRADO.

(...) 3. A título de argumento obiter dictum, sobreleva notar, ainda que superada a comprovação da divergência, o conhecimento dos embargos de divergência esbarra no óbice erigido pela Súmula 168/STJ, mormente porque o acórdão embargado revela perfeita consonância com a hodierna jurisprudência desta Corte, no sentido de que as ações versando revisão do próprio ato de reforma devem ser ajuizadas no prazo de 5 (cinco) anos, sob pena de prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 711319/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ de 22/09/2008; AgRg no REsp 914.451/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJ de 02/03/2009; AgRg no REsp 976.619/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ de 04/08/2008; AgRg no REsp 321.977/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ de 10/03/2008; AgRg no REsp 707.775/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJ 29/10/2007.

4. *In casu*, consoante assentado no voto condutor do acórdão embargado: "(...) o pedido formulado na inicial versa a respeito da revisão do ato de reforma do militar falecido, quando já ultrapassados mais de 16 (dezesseis) anos, correta a decisão do Tribunal de origem que reconheceu a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito (...)" fl. 339 (...).

(STJ, AgRg nos Edcl nos EREsp n. 997295, Rel. Min. Luiz Fux, j. 30.06.09)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ATO DE REFORMA. ALTERAÇÃO COM CONSEQÜENTE PROMOÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consistindo a pretensão do Autor na alteração do próprio ato de reforma, é de ser reconhecida a prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, e não apenas a prescrição das prestações anteriores ao quinquênio que antecedeu a data da propositura da ação. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 976619, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19.06.08)

(...) SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ATO DE LICENCIAMENTO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO.

(...) 2. Em se tratando de pretensão à reforma, prescreve o chamado próprio fundo de direito se a ação é proposta mais de 5 anos após o ato da Administração que determinou o licenciamento do militar (...).

(STJ, AgRg no REsp n. 652323, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 03.05.07)

No mesmo sentido é o entendimento deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR. INDENIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO DISPOSITIVO DO ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APELO IMPROVIDO.

1. O acidente que motiva o autor a requerer a indenização ocorreu no ano de 1972, conforme informado em sua petição inicial e o seu licenciamento das fileiras do Exército se deu em 13 de abril de 1977.

2. Faz-se necessário, destacar que a presente ação foi ajuizada apenas em 24 de março de 1993, mais de vinte anos após o acidente que causou a deficiência no olho esquerdo do ex-soldado Cornélio Miranda Carneiro.

3. Necessário destacar que a presente ação foi ajuizada apenas em 24 de março de 1993, mais de vinte anos após o acidente que causou a deficiência no olho esquerdo do ex-soldado Cornélio Miranda Carneiro e dezesseis anos de seu licenciamento do serviço militar.

4. É cediço que em face do princípio da especialidade a norma especial afasta a aplicação da norma geral, assim não prospera o pedido do autor de que a prescrição seja computada nos termos do artigo 177 do Código Civil de 1916, a qual lhe daria o prazo de vinte anos para reclamar seu suposto direito à indenização.

5. No caso em espécie deve ser aplicado o disposto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que preconiza que "as dividas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

6. Em face da inobservância dos autores em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, merece ser mantida a r. sentença. 7. Apelo improvido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.087866-0, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 26.03.09)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. LICENCIAMENTO. REFORMA EX OFFICIO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. A última manifestação do Exército quanto ao estado de saúde do autor, este o próprio ato que deu origem ao alegado direito de reforma, ocorreu no instante do seu licenciamento das Forças Armadas, devendo neste ser fixado o termo inicial do prazo prescricional, com o que resulta de há muito superado o quinquídio legal para a propositura da ação, atingindo o próprio fundo de direito invocado.

2. Dispõe o art. 1º do Decreto nº 20.910/32: "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem." 3. Apelação improvida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2004.61.00.011687-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

(...) AÇÃO INDENIZATÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FACE DA UNIÃO. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO.

1 - Analisando os fatos narrados, bem como os documentos juntados nos autos, observa-se que o autor que foi incorporado ao serviço militar obrigatório em 13/02/1989, sendo licenciado em 30/09/1990, de acordo com anotação de reservista, e que em 13/10/1989 ocorreu o acidente noticiado Quando da data do ajuizamento da ação (27/01/2000), quando se dá a interrupção da prescrição, já havia transcorrido o prazo prescricional para o exercício do seu direito.

2 - Nos termos do Decreto 20.910/32 (art. 1o.), prescreve em cinco anos qualquer direito contra a Fazenda Pública e autarquias ou entidades e órgãos paraestatais.

3- Assim forçoso reconhecer o decurso do prazo prescricional. (...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 2000.61.04.000926-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 06.12.07)

Do caso dos autos. Propôs Viriato Cezar Pereira, militar da reserva da Aeronáutica, a presente ação em 11.10.01.

Narra ter ingressado nos quadros da corporação em 02.05.47 e transferido para a reserva remunerada em 22.03.77. Por meio de sentença judicial, retornou ao serviço ativo no posto de Coronel em 21.01.82 e, na mesma data, alega ter sido coagido a assinar requerimento, dirigido ao Ministro de Estado da Aeronáutica, solicitando a sua transferência para a reserva remunerada, de modo a inviabilizar a sua promoção aos mais altos postos da carreira. A referida transferência para a reserva remunerada foi concedida em 20.04.82. Sustenta, ainda, que em 07.04.82 foi punido com pena de prisão por 8 (oito) dias, sem serviço. Requer o reconhecimento do direito a ser promovido aos postos de Brigadeiro e Major Brigadeiro, a anulação do ato administrativo que decretou a sua prisão, bem como indenização por danos morais (fls. 2/13). Juntou os assentamentos militares dos anos de 1947, 1950, 1954, 1956, 1957, 1958, 1959, 1960, 1963, 1964, 1966, 1967, 1970, 1973, 1975, 1976, 1977 e 1982 (fls. 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 58 e 59).

A União contestou e arguiu, preliminarmente, a prescrição quinquenal da pretensão e, no mérito, sustentou a legalidade da prisão imposta ao apelante, a inexistência de coação a assinar o requerimento de retorno à reserva remunerada, bem como a inexistência do dever de indenizar por danos morais (fls. 101/110).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, reconhecendo a ocorrência da prescrição. Condenou o autor, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

Não merece ser reformada a sentença proferida. Com efeito, não obstante a insurgência do apelante, no sentido de ter direito à promoção aos postos de Brigadeiro e Major Brigadeiro, à anulação do ato administrativo que decretou a sua prisão e à indenização por danos morais, deve ser aplicada a prescrição do fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, porquanto sua pretensão visa o ato administrativo que o transferiu para a reserva remunerada, em 20.04.82, bem como o ato que decretou a sua prisão, em 07.04.82 (cf. fls. 10/11), e esta ação somente foi proposta 11.10.01.

Tampouco o socorre a alegação de que o requerimento administrativo, datado de 29.08.00 (fls. 60/61), por meio do qual o autor pleiteou a nulidade do ato de prisão, a concessão dos benefícios a que teria direito se estivesse na ativa e a indenização por danos morais, teria o condão de interromper a prescrição.

Registre-se, conforme destacou a União, que o apelante busca fazer crer que a prisão a que foi submetido por 8 (oito) dias teve a finalidade de obrigá-lo a requerer sua transferência para a reserva remunerada.

Contudo, o requerimento de transferência data de 21.01.82, antes, portanto, da aplicação de pena de prisão, que ocorreu em 07.04.82 (cf. fls. 58/59).

Ademais, conforme registro em assentamento militar, a penalidade de prisão foi aplicada ao apelante "por ter se dirigido sem fundamento, à justiça cível, com vista a pleitear providências administrativas que já estavam em andamento nestes QG, antes de utilizar-se dos recursos regulamentares previstos na legislação militar, comprometendo com isso o bom nome da organização e dos seus superiores, violando os preceitos da ética e deveres militares, cometendo ato incompatível com a sua posição hierárquica, ferindo o princípio da subordinação" (cf. fl. 59).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor Viriato Cezar Pereira, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005929-38.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.005929-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PAULO ADRIANO SOARES RAMIRES e outros
: PEDRO JOSE DE OLIVEIRA
: PEDRO LUIZ DUTRA
: PEDRO CARLOS RISSATO
: SEBASTIAO BATISTA IGNACIO
ADVOGADO : RICARDO DA SILVA BASTOS e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU

ADVOGADO : FABIO SCRIPTORE RODRIGUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Primeiramente, retifique-se a autuação, para que conste como parte apelante "PEDRO CARLOS RISSATO", tendo em vista a desistência do recurso apresentada pelo co-autor Paulo Adriano Ramires, a fl. 332, que ora homologa, para que produza seus efeitos legais.

Trata-se de apelação interposta por PEDRO CARLOS RISSATO contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, julgou **improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a parte autora não conseguiu demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$4.000,00 (quatro mil reais), por força do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, cuja execução ficará suspensa por ser beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12 da Lei nº 1.060/50).

Suscita a parte autora preliminar de nulidade da sentença, sob a alegação de que o MM. Juiz *a quo* não propiciou a realização da prova pericial. No mérito, sustenta, em resumo, a necessidade de revisão das cláusulas contratuais abusivas, observando-se a inaplicabilidade da TR como índice de atualização do saldo devedor, a amortização do saldo devedor antes de sua atualização, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e a prática de anatocismo

Requer, assim, o provimento do recurso, a fim de que seja anulada a sentença, ou, se não for este o entendimento, que seja ela reformada.

Com contrarrazões oferecidas pela COHAB-BU, em que prequestiona para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, argüida pela parte autora em suas razões de apelação, sob a alegação de que o MM. Juiz *a quo* não propiciou a realização da prova pericial.

Ocorre que, ao contrário do que alega a parte autora, não houve cerceamento de defesa quando a magistrada antecipou o julgamento, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, por considerar a matéria exclusivamente de direito.

Ressalte-se, ademais, que só se justificaria a realização de tal prova se houvesse indícios de erro na atualização das prestações e do saldo devedor. Todavia, no caso dos autos, pretende a parte autora comprovar a impropriedade dos critérios utilizados para os reajustes, o que independe de perícia, vez que estabelecidos no contrato de mútuo e na lei. Além disso, os outros pedidos (anatocismo, não aplicação da TR, forma de amortização da dívida, aplicação do Código de Defesa do Consumidor,) dizem respeito a questão unicamente de direito, que prescinde de dilação probatória.

Como bem observado pelo magistrado em sua sentença, a fls. 268/269 dos autos:

Ainda que tenha um dos autores pugnado pela produção de prova pericial, tal não se faz necessária para o deslinde da causa, eis que as questões postas para julgamento são exclusivamente de direito (correção do saldo devedor pelo INPC, ao invés da TR, a forma de amortização do débito e a cobrança de juros capitalizados). Não havendo necessidade de produção de provas em audiência, cabível o julgamento do feito no estado em que se encontra.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

Em primeiro lugar, da leitura do contrato de mútuo, firmado em 01.12.1994 e acostado às fls. 55/57, vê-se que foram adotados, para o **reajuste das prestações**, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP; para o **reajuste do saldo devedor**, os mesmos índices de correção da caderneta de poupança; e para a **amortização do débito**, a Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização/SFA.

1. O reajuste das prestações:

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2164, de 19 de setembro de 1984, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Assim dispõe o seu artigo 9º, com redação dada pela Lei nº 8004/90:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em

que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços do Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário;

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustados no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar a alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste das prestações em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurando ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito à cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Entretanto, o mutuário contratou o financiamento na categoria de autônomo ou assemelhado (profissional liberal sem vínculo empregatício - fl. 54), sem comprovação de renda, logo sem vinculação aos aumentos salariais obtidos por qualquer categoria profissional, daí por que é correta a utilização do IPC nos reajustes, consoante a Lei nº 8.004/90, sujeitando-se a acréscimos, nem sempre suportados pelos seus vencimentos, mas sem possibilidade de revisão.

Confira-se o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 6º, § 1º, DA LICC E 586 DO CC/2002 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 356/STF - FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - MUTUÁRIO AUTÔNOMO - CONTRATO POSTERIOR À LEI Nº 8.004/90 - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES COM BASE NO IPC.

1 - Não enseja interposição de recurso especial matérias (arts. 6º, § 1º, da LICC e 586 do CC/2002) não ventiladas no julgado impugnado (Súmula 356/STF).

2 - Esta Corte tem decidido que, para os mutuários autônomos, o reajuste das prestações de contrato de financiamento firmado no âmbito do SFH após o advento da Lei nº 8.004, de 14.3.1990, deve ser realizado com base no Índice de Preços ao Consumidor-IPC, e não de acordo com a variação do salário mínimo.

3 - Precedentes (REsp nº 652.335/RS, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ de 28.10.2004; REsp nº 247.264/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 22.3.2004; REsp nº 209.435/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 20.9.2004; REsp nº 112.213/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ de 9.10.2000).

4 - Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para afastar a aplicação do salário mínimo como índice de correção das prestações, invertendo-se os ônus sucumbenciais. (grifei)

(RESP Nº 776.955, QUARTA TURMA, RELATOR MINISTRO JORGE SCARTEZZINI, J. 17/10/2006, DJ 20/11/2006)

SFH - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES - REAJUSTE DE PRESTAÇÃO - MUTUÁRIO AUTÔNOMO .

1. Os mútuos firmados após a Lei n. 8.004/1990, que alterou o art. 9º, § 4º do Decreto-Lei n. 2.164/1984, têm para os autônomos, sem categoria profissional, prestações de financiamento majorados pelo IPC.

2. O reajuste segundo o salário mínimo foi abolido após a Lei n. 8.004/1990.

3. Recurso especial improvido. (grifei)

(RESP Nº 112.213, SEGUNDA TURMA, RELATORA MINISTRA ELIANA CALMON, J. 17/08/2000, DJ

09/10/2000)

No tocante ao Coeficiente de Equiparação Salarial/CES, trata-se de índice utilizado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, para solucionar eventual disparidade existente entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Trata-se, na verdade, de uma taxa prevista no contrato, que deverá incidir sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros, e que tem por objetivo corrigir eventuais distorções que poderão advir da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. E sua aplicação é de ser mantida, desde que prevista expressamente no contrato de mútuo, conforme entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL.. SFH. CES. COBRANÇA. VALIDADE.

1. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

2. Agravo não provido.

(AgRg no REsp nº 893558/PR, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ 27/08/2007, pág. 246)

Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista na entrevista proposta, como se vê da fl. 55 (cláusula 3ª, parágrafo único), devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do "pacta sunt servanda".

2. O reajuste do saldo devedor:

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20 A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

(REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrichi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

(REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

(AgRg no REsp 816724/DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA/TR.

1. Não é inconstitucional a correção monetária com base na Taxa Referencial/TR. O que é inconstitucional é sua aplicação retroativa. Foi isso que decidiu o STF da ADI 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04/09/92, ao estabelecer o âmbito de incidência da Lei 8177, de 1991.

2. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial: AGREsp 725917/DF, Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006; DEREsp 453600/DF, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento."

(EREsp nº 752879/DF, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

1. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei nº 8177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

2. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

3. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios.

(EDcl nos EREsp nº 453600/DF, Corte Especial, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342)

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.

(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações que, nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data-base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

3. A amortização da dívida:

No que diz respeito ao Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4380/64, que diz:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

.....
c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros.

Tal dispositivo de lei não alberga a pretensão da parte autora de amortizar a dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor. Na verdade, quando o legislador se referiu à expressão antes do reajustamento quis se referir ao igual valor das prestações mensais sucessivas ali previsto e não à amortização de parte do financiamento, como quer fazer crer a parte autora.

Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação, composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Assim, também, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

A orientação jurisprudencial está consolidada no sentido da legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização ou Tabela Price nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, não implicando sua adoção na capitalização de juros (anatocismo), exceto nos casos em que comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito.

(TRF 1ª Região, AC nº 2002.38.00.008354-8/MG, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 21/01/2008, pág. 187)

Legitimidade da aplicação do sistema francês de amortização (Tabela Price), cuja incidência não implica anatocismo nem capitalização de juros. Precedentes desta Corte.

(TRF 1ª Região, AC nº 2001.38.00.011668-0/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, DJ 26/11/2007, pág. 108)

É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da Tabela Price, nem a dicotomia (taxa de juros nominal e efetiva) são suficientes para sua caracterização. Somente o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos, o exame das planilhas de evolução do financiamento demonstram sua ocorrência.

(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.00.010174-0/SC, Relator Juiz Loraci Flores de Lima, DE 18/02/2008)

A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

(TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.029285-7/RJ, Relator Juiz Raldênio Bonifácio Costa, DJ 25/01/2008, pág. 494)

Não se vislumbram quaisquer ilegalidades perpetradas pela CEF no contrato em tela, da mesma sorte que a mera adoção do Sistema Francês de Amortização não implica necessariamente em capitalização de juros...

(TRF 2ª Região, AC nº 1998.51.04.505307-9/RJ Relator Juiz Rogério Carvalho, DJU 24/01/2008, pág. 269)

Nestes autos, diga-se, não há demonstração de incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

Além disso, a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 10 % (dez por cento) ao ano até a vigência da Lei nº 8692/93, quando o limite passou a ser de 12%, sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desses limites legais, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desses percentuais.

4. O Código de Defesa do Consumidor:

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, que não contenham a cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais/FCVS. Confira-se:

A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) ao contrário, nos contratos sem cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício.

(REsp nº 727704/PB, 1ª Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJ 31/05/2007, pág. 334)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre os contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial/FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(REsp nº 489701/SP, 1ª Seção, Relatora Min. Eliana Calmon, DJ 16/04/2007, pág. 158)

Todavia, mesmo nos casos em que não houver cobertura pelo FCVS, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da

adoção da Tabela Price, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo abusivo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram às cláusulas contratuais, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que *conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90 (REsp nº 492.318/PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).*

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

5. A jurisprudência de nossos Tribunais sobre a matéria:

Por fim, nesse sentido, também, é o entendimento firmado por esta Colenda Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICABILIDADE DA TR.

1. O Contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel é regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

3. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

4. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula PES/CP, de alcance restrito ao reajuste das prestações.

5. A matéria rege-se pelas disposições do contrato, prevendo a aplicação dos índices de correção dos depósitos em cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

6. Ademais, no julgamento da ADIN n.º493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

7. Agravo Regimental improvido.

(AC nº 2000.03.99.050642-1/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 11/02/2008, pág.497)

APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. PES/CP. CES. URV. IPC 84,32%. TAXA REFERENCIAL. JUROS. PROVA PERICIAL.

1.O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS.

2. *A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, que nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.*
3. *A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública, que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.*
4. *É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade, em tese, de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.*
5. *Cabível o reajuste das prestações e do saldo devedor dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH pelo IPC de março de 1990 (84,32%). Precedente do STJ.*
6. *Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.*
7. *A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, sendo fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano. O artigo 6º, alínea e, da Lei nº 4380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.*
8. *Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, não se isenta o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.*
9. *A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso. Precedentes do STJ.*
10. *Apelação desprovida.*

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR.. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. *Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.*
2. *A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.*
3. *No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 69/85 (planilha de evolução do financiamento) e 87/107 (planilha do mutuário, com o valor das prestações que entende ser devidas).*
4. *Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêm a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré.*
5. *Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido (AgRg no REsp nº 893558/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246). Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista no contrato de mútuo em questão, como se vê de fl. 180/183, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do pacta sunt servanda.*
6. *A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007,*

DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379).

7. O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

8. Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (EResp nº 752879/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos EREsp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342).

9. O Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152).

10. Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (AgRg nos EREsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111).

11. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, c, da Lei 4380/64.

12. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

13. E não há, nestes autos, prova da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

14. A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

15. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

16. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, d e f).

18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.

19. O Egrégio Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

20. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo.

21. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial.

22. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação.

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

24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.

25. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)

No tocante ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, arguida em contrarrazões de apelação pela COHAB/BU, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Por fim, quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, deve a parte autora arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que mantenho como fixados em primeiro grau, porque arbitrados de forma módica, ficando suspenso tal pagamento, enquanto perdurar a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO a preliminar e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004649-75.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004649-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
APELANTE : WILSON HYPOLITO e outros
: JOSE PEREIRA
: LOURENCO UNTI SOBRINHO
: LYDIA MONTAGNINI SALGADO
: ARACI FRANCISCO PEREIRA
: ANTONIO PEREZ RODRIGUES
: IOGOMAR DE SOUZA HSU

ADVOGADO : MAURICIO JOSE ANDRADE FILHO
: MARIA DE LOURDES PONTES PFUL
: JULIO FONSECA
: MARIA APARECIDA FONSECA CARBAJO
: EDSON TAKESHI SAMEJIMA

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome da advogada Silvia da Graça Gonçalves Costa e inclua-se o nome do advogado dos apelantes, Dr. EDSON TAKESHI SAMEJIMA (OAB/SP nº 178.157), conforme petição (fls. 631/632) e substabelecimento de fl. 633.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028839-20.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.035338-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : DENISE VIANNA SAES e outros
: RENE SANCHEZ
: ADRIANA RODIGUES FERRAZ MACHADO
: LUCINDO BAPTISTA DA SILVA
: ESTER EVANGELISTA DA COSTA
: AUGUSTO MARTINS DE LIMA
: MARCIO GUGLIELMI
: ISA MARIA SCALARE
ADVOGADO : JOSE ANTUNES FERREIRA e outro
No. ORIG. : 98.00.28839-2 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 441/447, 450 e 460/461, que julgou procedente o pedido objetivando a correção monetária sobre vencimento pagos administrativamente e com atraso, no período de março de 1989 a dezembro de 1992, acrescida de juros de 1% a. m., a partir da data de cada pagamento efetuado a menor, condenando-a em custas e honorários advocatícios fixados em 5% do valor atualizado da condenação.

Apela a União com os seguintes fundamentos:

- a) em preliminar, alega, em síntese, que descabe a concessão de antecipação dos efeitos da tutela em sentença, nos termos do art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil, dado que os autores formularam pedido cuja obrigação é de dar, não aquela que é a de fazer ou não fazer e, ademais, a decisão proferida se submete ao duplo grau de jurisdição;
- b) o ato administrativo do E. TST é inidôneo para interromper a prescrição, tendo em vista que as taxas de juros são fixadas pelo Banco Central e o agente competente para estipular a correção monetária é o Ministro da Fazenda, não podendo aquele Tribunal, invocando sua autonomia administrativa, reconhecer a correção monetária como devida;
- c) a autonomia do Poder Judiciário é restrita às atribuições dos cargos dos seus servidores não alcançando a remuneração, que depende de ato legislativo, nem tampouco a correção monetária;

- d) está prescrita a dívida, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, tendo em vista a ocorrência do evento danoso entre março de 1989 a dezembro de 1992 e o ajuizamento da ação em 10.07.98;
- e) "o pagamento dos vencimentos dos Autores foi feito no tempo, forma e lugar corretos não estando em mora a Ré, descabendo a **incidência, aplicabilidade e eficácia** jurídica da norma jurídica contida no Art. 955 do C. Civil" (fls. 499/500, grifos no original);
- f) "O Art. 1.058 do C. Civil afirma o caso fortuito e a força maior com (sic) fatores escusáveis de adimplemento da prestação de dar coisa certa, caso dos autos" (fl. 500);
- g) agiu no estrito cumprimento de sua obrigação constitucional, na promoção do desenvolvimento, zelando na guarda da Constituição da República e das leis (fls. 465/509).
- Não foram apresentadas contrarrazões (cf. fl. 510v.).

Servidor. Pagamento com Atraso. Correção Monetária. Prescrição. Termo a quo. Data do Pagamento. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a pretensão concernente a correção monetária sobre parcelas pagas em atraso, começa a fluir da data do pagamento efetuado sem a atualização, dado ser esse o momento que nasce a pretensão do servidor.

(...) SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE VENCIMENTOS PAGOS COM ATRASO. LESÃO AO DIREITO SURGIDA NO MOMENTO DO PAGAMENTO SEM A DEVIDA CORREÇÃO. NASCIMENTO DA PRETENSÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. RECONHECIMENTO DO DIREITO PELA ADMINISTRAÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVA. SÚMULA N.º 383/STF. ARTS. 1.º E 9.º DO DECRETO N.º 20.910/32. APLICABILIDADE.

1. O instituto da prescrição é regido pelo princípio do *actio nata*, ou seja, o curso do prazo prescricional apenas tem início com a efetiva lesão do direito tutelado. Nesse momento nasce a pretensão a ser deduzida em juízo, acaso resistida, nos exatos termos do art. 189 do Novo Código Civil que assim preconiza: "Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206".

2. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o momento do pagamento de vencimentos com atraso sem a devida correção monetária, fixa o nascimento da pretensão do servidor de buscar as diferenças salariais e, por conseguinte, configura-se como termo inicial do prazo prescricional.

3. O reconhecimento do direito pelo devedor implicará a interrupção do prazo prescricional, caso este ainda não houver se consumado, nos termos do art. 202, inciso VI, do Código Civil de 2002; sendo certo que o mesmo reconhecimento poderá importar na renúncia ao prazo prescricional, caso este já tenha se consumado, a teor do art. 191 do mesmo diploma legal.

4. Configurada a hipótese de interrupção do prazo prescricional, a aplicação da regra prevista no art. 9.º do Decreto n.º 20.910/32 - "A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo" - deve compatibilizar-se com o entendimento sufragado na Súmula n.º 383/STF - "A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo" -, de modo a se resguardar o prazo prescricional mínimo das pretensões contra a Fazenda Pública.

5. No caso, o termo inicial do prazo prescricional deve ser fixado em dezembro de 1992, considerado pelo Tribunal de origem como o mês do último pagamento feito com atraso sem a devida correção monetária. Reconhecido o direito à correção monetária pela Administração, por meio do Ato n.º 884, de 14/09/1993, do Sr. Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, resta configurada a interrupção do prazo prescricional na primeira metade do prazo prescricional de 5 (cinco) anos.

6. Interrompido o prazo prescricional pelo reconhecimento do devedor, incide a regra do art. 9.º do Decreto n.º 20.910/32, que deverá se compatibilizar-se com a Súmula n.º 383/STF, de modo que o termo final do prazo prescricional continuará sendo dezembro de 1997. Assim, ajuizada a presente ação em 28/01/1998, é de ser reconhecida a ocorrência da prescrição.

(...)

(STJ, AGREsp n. 1116080, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22.09.09)

(...) VENCIMENTOS PAGOS EM ATRASO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO.

Esta c. Corte firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança de juros e correção monetária, relativos a valores pagos em atraso pela Fazenda Pública, tem como termo inicial a data do efetivo pagamento, vez que é a partir desse momento que ocorre a lesão efetiva ao direito dos servidores. Agravo regimental desprovido.

(STJ AGA n. 1074420, Rel. Min. Felix Fisher, j. 16.04.09)

(...) SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS ATRASADOS. PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DO PAGAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O prazo prescricional para a cobrança de correção monetária e juros moratórios de verbas remuneratórias pagas a servidor público com atraso começa a fluir na data do pagamento realizado em valor insuficiente.

Precedentes do STJ.

(...)

(STJ, *AGREsp* n. 993179, *Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima*, j. 07.10.08)

(...) *SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL* (...)

2. O prazo prescricional em demanda pleiteando a correção monetária sobre parcelas pagas em atraso começa a fluir a partir da data do respectivo pagamento.

(STJ, *AGA* n. 986731, *Rel. Paulo Gallotti*, j. 20.05.08)

Do caso dos autos. Narram os autores, servidores públicos lotados no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que aos valores pagos com atraso não foram aplicados os índices de correção monetária do IPC/IBGE, de março de 1989 a dezembro de 1992: 01.89, 42,72%; 03.90, 84,32%; 04.90, 44,80%, 05.90, 7,87% e 02.91, 21,87%. Relatam que a Resolução n. 104, de 09.08.93, do Conselho da Justiça Federal e da Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus determinou a atualização dos valores pagos com atraso pelos índices da UFIR-Mensal. Sustentam fazer jus à incidência da correção monetária pelo IPC/IBGE, inclusive sobre as parcelas remuneratórias reflexas (fls. 2/12).

Infere-se pelos avisos de crédito juntados pelos autores, que a última parcela sobre a qual pretendem a incidência da correção monetária pelos índices do IPC/IGE foram pagos em dezembro de 1992 (cf. fls. 137/188, 194/200, 203/400 e 403/435).

Contestou a União, alegando cumprimento ao princípio da legalidade ao corrigir pela UFIR os valores pagos em atraso aos servidores. Afirmou estar prescrito o direito, conforme reconhecido no Ato n. 884, de 14.09.93, do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho (fls. 83/102).

O MM. Juízo *a quo* rejeitou a preliminar suscitada pela União, ao fundamento de ter ocorrido interrupção da prescrição com a Resolução Administrativa n. 18/93 e com o Ato n. 884/93, ambos do Superior Tribunal do Trabalho, que reconheceu a necessidade de os pagamentos em atraso serem atualizados monetariamente, registrando que, não obstante a determinação, "não foram utilizados os índices corretos, quando da correção de tais pagamentos" (cf. fl. 442), e julgou procedente o pedido objetivando a correção monetária sobre vencimento pagos com atraso, no período de março de 1989 a dezembro de 1992, pelos índices do IPC/IBGE.

Merece ser reformada a sentença proferida, dada a ocorrência da prescrição, tendo em vista que a ação foi proposta em 10.07.98, e a pretensão, incidência da correção monetária pelo índices do IPC/IBGE, tem como termo *a quo* a data do último pagamento efetuado. Assim, consoante os precedentes do Superior Tribunal de Justiça acima citados, a pretensão aos índices pelo IPC/IBGE relativos ao período de março de 1989 a dezembro de 1992, prescreveu em dezembro de 1997, ainda que o Ato n. 884/93, do Superior Tribunal do Trabalho, seja considerado marco interruptivo, conforme julgamento proferido no *AGREsp* n. 1116080, *Rel. Min. Laurita Vaz*, j. 22.09.09.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, para declarar a prescrição do pedido de correção monetária com incidência dos índices do IPC/IBGE, nos termos do art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15383/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000338-56.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.051070-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PRYSMIAN ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ENIO RODRIGUES DE LIMA

APELADO : PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO : YARA SANTOS PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00338-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 233 e 294: defiro a expedição da certidão de objeto e pé requerida.
2. Certifique-se eventual trânsito em julgado e publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5952/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305279-09.1994.4.03.6102/SP

96.03.010145-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CLARINDO CAROLINO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE CARLOS TEREZAN e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ANTONIO MANUEL DE SANT ANA NETO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.03.05279-1 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MARÇO DE 1990.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do parcial acolhimento da insurgência da parte Autora aviada através de recurso adesivo interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado em contestação. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031233-05.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.001106-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: NILTON CICERO DE VASCONCELOS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO	: LUZIA CONTIM e outros
	: MARCELLE RAHAL
	: MARCIA KATSUMI NAKAYAMA
ADVOGADO	: ROBERTO GOMES CALDAS NETO
INTERESSADO	: MARCIO FERNANDO DE CARVALHO
ADVOGADO	: MARCELA STORELLI LORENZI BUSO
INTERESSADO	: MARIA CRISTINA REAL DE CAMARGO COELHO
ADVOGADO	: ROBERTO GOMES CALDAS NETO
INTERESSADO	: MARIA LUCIA FRANCISCO
ADVOGADO	: JOSE VICENTE DE SOUZA
INTERESSADO	: MARIA SILVIA LIBANIO CARVALHO LIMA
	: MARIO VITAL DOS SANTOS
	: MARTIN AFONSO COSER MORAES DE CAMARGO
	: NELSON EDDY CAIRO
	: SEBASTIAO SOARES DA COSTA
ADVOGADO	: ROBERTO GOMES CALDAS NETO
No. ORIG.	: 95.00.31233-6 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em

liquidação de sentença.

II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034244-42.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.038185-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOHN RUSSEL WARREN
ADVOGADO : RENATO MOREIRA MENEZELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.34244-8 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - EX-COMBATENTE AERONAUTA - APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO - LEI 4.297/63 - LEI 5698/71 - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA EM PRIMEIRO GRAU - RECURSO VOLUNTÁRIO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - RECURSO DO IMPETRANTE PREJUDICADO - ORDEM DENEGADA.

1. O ex-combatente aeronauta tem direito à aposentadoria integral por tempo de serviço aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se cumprido esse tempo na vigência da Lei 4.297/63, revogada pela Lei 5.698/71.

2. Ordem denegada. Recurso voluntário do Instituto Nacional do Seguro Social e remessa oficial providos. Prejudicado o recurso do impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial para denegar a ordem de segurança, julgando prejudicado o recurso do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035042-61.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.035042-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : ACOTUBO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC - LICITUDE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ACOLHIMENTO DOS VALORES APURADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Destinando-se a correção monetária, em sua essência, a atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo ocasiona em termos de desvalorização da moeda pátria, veemente que a não assistir razão à irresignação fazendária, em seu intento vestibular nestes embargos, deixando a r. sentença, em tal segmento, de suficientemente abarcar e atender ao instituto da monetária correção, esta a independe de lei estrito senso, por patente, pois exatamente vocacionado a coarctar o estatal enriquecimento ilícito.

2- Determinada a intervenção da r. Contadoria ao feito, elaborou o *expert* aritmética com os valores devidos pelo Poder Público, bem como procedeu à atualização do montante, de modo que a própria União anuiu aos critérios lançados pelo Contador do Juízo.

3- Merecem acolhida os valores apurados a fls. 126/132, assim reformando-se a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos (as cifras inicialmente executadas foram reparadas), parcialmente logrando êxito o Poder Público em desconstituir a exação com seus embargos, culminando, então, no parcial provimento ao recurso particular, face à incorreção de seus cálculos primordialmente ofertados.

4- Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, acolhendo-se os cálculos de fls. 126/132, ausente reflexo sucumbencial, diante da natureza da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041976-60.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.041976-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOAO CARLOS DA COSTA BREGA
ADVOGADO : DIVA CARVALHO DE AQUINO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : SID INFORMATICA S/A

INTERESSADO : SID INFORMATICA SERVICOS LTDA e outros
: MASSARU KASHIWAGI
: SERGIO ALEXANDRE MACHILINE
: PAULO RICARDO MACHILINE
: CARLOS ALBERTO MACHILINE
: LUIS ROBERTO POGETTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.82.015018-4 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. CTN, ART. 135, III.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III). É insuficiente, para evidenciar a responsabilidade tributária do sócio, fazer constar na Certidão da Dívida Ativa a expressão genérica de "corresponsável", sem esclarecer em que condição responde o sócio pela sociedade. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo, o que não ocorreu no caso.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Des. Fed. LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo voto do DES. FED. ANTONIO CEDENHO. Vencido o Relator que negava provimento ao agravo.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006205-69.1994.4.03.6100/SP

2005.03.99.022803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOJAS BRASILEIRAS S/A
ADVOGADO : HERILO BARTHOLO DE BRITTO e outro
No. ORIG. : 94.00.06205-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMÓVEL. LOCAÇÃO. DEVER DE CONSERVAÇÃO. PERÍCIA. CONSTATAÇÃO DO DANO. INDENIZAÇÃO. LUCROS CESSANTES. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DO CONTRATO ATÉ ENTREGA DAS CHAVES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Locação de imóvel à Administração Pública.
2. Lei nº 8.245/91: vigência à época dos fatos. Cláusulas contratuais. Deveres do locador e do locatário. Descumprimento.
3. Recusa do locador em receber as chaves do imóvel. Dano. Comprovação de uso irregular por perícia.
4. Não contestação da perícia no momento processual adequado. Ônus do INSS. Condenação pelos danos apurados. Manutenção da sentença.
5. Ausência de demonstração pela autora de suposto lucro que teria deixado de auferir. Inexistência de proposta de locação do imóvel. Impossibilidade de se considerar uma locação em tese, dadas as características do imóvel: grande tamanho. Razoável suposição de que não seria imediatamente locado, ainda que com destinação distinta.
6. Valor definido em perícia, relativo a agosto de 1995. Lucros cessantes. Reforma da sentença. Precedentes das Cortes Regionais.
7. INSS deve responder pelo aluguel, nos termos do contrato, até termo final da relação contratual: efetiva entrega das chaves em 16.11.1995, conforme certificado nos autos.
8. Manutenção da correção monetária e juros, nos termos veiculados na sentença.
9. INSS sucumbente na maior parte da demanda. Custas processuais devem ser pagas integralmente pela autarquia. Redução da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para excluir a condenação ao pagamento dos lucros cessantes, por entender que deve responder pelo pagamento dos aluguéis contratuais até a data da efetiva entrega das chaves, bem como para reduzir a condenação da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000839-03.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.000839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : EDSON FREITAS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008390320054036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA - SFH - REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - TAXA REFERENCIAL - CONTRATO SACRE - TABELA PRICE - LIQUIDEZ DO TÍTULO

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a

mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - *In casu*, o contrato de Financiamento Habitacional foi firmado entre as partes tendo como plano de amortização da dívida o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, cuja atualização das prestações e de seus acessórios está atrelada aos mesmos índices de atualização do saldo devedor com base na remuneração das contas de poupança, o que, na verdade, permite a manutenção do valor da prestação em um patamar suficiente para a amortização constante da dívida e a crescente redução do saldo devedor. A hipótese, portanto, não é de aplicação do Plano de Equivalência Salarial.

VI - No tocante à aplicação do Sistema o SACRE, deve ser registrado que tal sistema não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

VII - Não ficou demonstrada, na planilha de evolução do financiamento, a ocorrência de amortização negativa. Afasta-se, assim, a alegação de anatocismo.

VIII - Afastada a alegada iliquidez do título executivo, visto que o demonstrativo de saldo devedor apresentado discriminou as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais, viabilizando a cobrança do crédito hipotecário vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, nos termos da Lei 5.741/71.

IX - Embargos à execução rejeitados diante da não comprovação de excesso na execução.

XIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087903-
44.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.087903-4/MS

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	: CARLOS ERILDO DA SILVA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO	: AGROPECUARIA PEDRA BRANCA LTDA
ADVOGADO	: FELIPE RICETTI MARQUES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
PARTE RE'	: COMUNIDADE INDIGENA DE PORTO LINDO
No. ORIG.	: 2005.60.06.001123-0 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA QUE OBJETIVA A NULIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DE TERRAS TIDAS COMO INDÍGENAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FUNAI E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Os embargantes reiteram as alegações que já constam dos autos, sobre as quais o acórdão se manifestou, não as acolhendo.

II - A pretensão é de rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração.

III - No tocante ao prequestionamento, não há demonstração de qual violação teria incidido o acórdão, a tanto não equivalendo o julgamento contrário a seu interesse.

IV - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar ambos os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009974-65.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009974-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COM/ E IND/ MULTIFORMAS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos

processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019626-04.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019626-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 1190/1200
INTERESSADO	: FIXNET SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO	: LEONARD BATISTA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00196260420094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 103-A, 195, alínea "a" e parágrafo 5º, e 201, parágrafos 4º e 11, da Constituição Federal, nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026813-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A e filia(l)(is)
: TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : ENIO ZAHA
REU : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00268136320094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme exposto acima.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo das partes com a decisão, não sendo cabível a oposição deste

recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022026-54.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022026-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : INES DE FATIMA LIBANIO RABITTI
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00220265420104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.

2. Eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

3. No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5959/2012

1994.61.00.016743-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CELIA RODRIGUES ROSA DA SILVA e outro
: MARIA APARECIDA RODRIGUES ROSA
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
PARTE RE' : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167431219944036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

VIII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

IX - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

X - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel.

Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036849-58.1995.4.03.6100/SP

97.03.022635-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MEIRE LAVADO FABOZZI
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outros
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : RENATA VALERIA PINHO CASALE
No. ORIG. : 95.00.36849-8 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - EMPREGO PÚBLICO - REGIME JURÍDICO ÚNICO - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - APOSENTADORIA - LISTISPENDÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Se os objetivos perseguidos no mandado de segurança são distintos, não há litispendência em relação à ação ajuizada com o fim de obter aposentadoria segundo as regras da Lei 8.112/90.
2. Os Conselhos Federais de Fiscalização Profissional são Autarquias e seus empregados, contratados segundo as regras da Consolidação das Leis do Trabalho nos cinco anos anteriores a 05 de outubro de 1988, assumem a condição de servidores públicos, por força da norma prevista no artigo 243, da Lei 8.112/90.
3. Descabe indenização por perdas e danos e por danos morais, haja vista que o servidor não estava obrigado a aguardar uma decisão com trânsito em julgado para obter a aposentaria nos termos da Lei 8.112/90, cabendo-lhe o direito de receber eventuais diferenças de proventos em razão de posterior alteração das regras da aposentadoria obtida.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento à apelação apenas para declarar o direito de a autora obter a aposentadoria segundo as regras previstas na Lei 8.112/90, arcando cada parte com os honorários de seus advogados e com as custas que pagou, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310446-46.1990.4.03.6102/SP

98.03.031702-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE COLUCCI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 90.03.10446-8 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. TRATAMENTO DE SAÚDE. GREVE DO INAMPS. REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICAS. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO FEITO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Ação de cobrança. Reembolso de despesas médicas havidas em razão de greve do INAMPS.
2. INAMPS e INPS eram órgão distintos, dotados de personalidade jurídica própria.
3. Autor segurado da previdência social. Prestação de assistência médica pelo INAMPS. Precedentes dos TRF1 e TRF2.
4. Ação proposta em face do INPS. Carência da ação, por ilegitimidade de parte. Manutenção da sentença.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1202359-36.1996.4.03.6112/SP

1999.03.99.012981-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUGUSTINHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE PASCOAL PIRES MACIEL
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.12.02359-0 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019965-12.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.019965-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : ADRIANA VERONEZE OVIDIO e outro
: NELSON OVIDIO
ADVOGADO : ROBERTO CARVALHO D ARRUDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. Na qualidade de sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, compete à Caixa Econômica Federal figurar no pólo passivo do feito, não havendo amparo para inclusão da União Federal (STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006).
2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.
3. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005669-48.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.005669-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : ANGELA MARIA GUERRA e outro
: RITA GUERRA MONTONE
ADVOGADO : OSVALDO GOMES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1- O voto vem dotado de suficiente clareza, acolhendo o pedido, com foco / ambição a partir do óbito de 1998, logo a veicularem os declaratórios, objetivamente, propósito rediscutidor e de prequestionamento.
2- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009730-93.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.029003-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA
DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO : REGINALDO FRACASSO
APELADO : NELSON RUFFO
ADVOGADO : JOSE ALAYON e outro
No. ORIG. : 93.00.09730-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - EMPREGO PÚBLICO - PASSAGEM AO REGIME ESTATUTÁRIO - FUNÇÃO DE CHEFIA - INCORPORAÇÃO - EXONERAÇÃO ANTERIOR À LEI 8.112/90 - AÇÃO PROCEDENTE -

RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. O empregado público que exerceu função de chefia e que dessa função foi exonerado antes do advento da Lei 8.112/90, não tem o direito de incorporar o respectivo valor, na medida em que a remuneração desses servidores é fixada por lei, não se lhes aplicando a disposição prevista na Consolidação das Leis do Trabalho, que determina a soma desse valor ao salário em razão da percepção habitual.
2. Recurso voluntário e remessa oficial providos. Ação improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento à apelação e à remessa oficial, para julgar a ação improcedente, com inversão dos ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401163-33.1992.4.03.6103/SP

2001.03.99.037248-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AMILTON APARECIDO CELIBERTO e outros
: JAIR PAULINO DE MIRANDA
: ANTONIO VIANA DO NASCIMENTO
: HELIO FERNANDES LINS
: JOAO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS PALMIERE MARTINS BARBOSA e outro
No. ORIG. : 92.04.01163-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença.

II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses

previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
IV - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005465-67.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.005465-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : JOSE HENRIQUES CORREA NETO e outro
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSENILDE JUSSARA CORREA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

- 1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
- 3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027432-47.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.011487-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SERGIO DE CARVALHO e outros
: WALDIR REZENDE XAVIER
: GUILHERME PEREIRA DE SOUZA FILHO
: IGUATEMY JORGE DE ANDRADE
: DOMINGOS ALBERTO DO NASCIMENTO FILHO
: LEDA FERRARI BOUCHER
: ANGELA MICHELS DE SANT ANNA
: OLINDA DE PAULA CORDEIRO
: SARAH BROCHMANN
ADVOGADO : FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.27432-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO INATIVO E PENSIONISTA - ANISTIA - REENQUADRAMENTO FUNCIONAL
PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - ADICIONAL DO TEMPO DE SERVIÇO - PROGRESSÃO
FUNCIONAL - GRATIFICAÇÃO DE PRODUTIVIDADE E DESEMPENHO - ADICIONAL DE 20% -
GRATIFICAÇÃO PELO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE EM DETERMINADAS ZONAS OU LOCAIS. AÇÃO
PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS EM PARTE - RECURSO
DOS AUTORES DESPROVIDO - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Decorridos mais de 15 anos entre a data em que os autores obtiveram a aposentadoria (26-08-80) e a data do ajuizamento da ação (09.09.96), a prescrição atingiu o fundo de direito, no que concerne ao pedido de novo enquadramento funcional.
2. As gratificações e adicionais pleiteados com base nos proventos da aposentadoria nos termos do enquadramento em que se deu, não é atingido pela decadência, prescrevendo, no entanto, as parcelas apuradas antes dos cinco anos que precederam o ajuizamento da ação.
3. Indevido o adicional do tempo de serviço, porquanto o respectivo valor já integra os proventos pagos aos autores.
4. A gratificação de produtividade e a progressão funcional é devida aos autores que ainda não recebem esses benefícios, haja vista que recentes decisões de nossas Cortes de Justiça reconhecem o caráter geral desse benefício que foi estendido a todos os servidores.
5. Indevido o adicional de 20% (art. 184, Lei 8.112/90), vez que já é pago a parte dos autores, sendo que, em relação aos demais, não há prova de que faziam jus a esse benefício.
6. Indevida a gratificação pelo exercício da atividade em zonas ou locais determinados, haja vista a ausência de prova do exercício da atividade em tais circunstâncias.
7. Correção monetária e juros moratórios de parcelas que deixaram de ser pagas, a serem apuradas em liquidação, na forma da lei, fixados os juros em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação.
8. Por terem decaído de maior parte do pedido, responderão os autores pelas custas e pela integralidade dos honorários advocatícios, mantido o valor na forma fixada em primeiro grau de jurisdição.
9. Apelação dos autores improvida. Remessa oficial e recurso da União Federal parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento à apelação interposta pelos autores e dar parcial provimento à remessa oficial e ao recurso interposto pela União Federal, para declarar a decadência do direito de os autores pleitearem novo enquadramento funcional, e à gratificação de produtividade e desempenho, modificando o critério da correção monetária que deverá ser feito nos termos da lei e não do Provimento 24/97, que contempla índices expurgados da economia, que, no caso, não são devidos, e modificando, ainda, a responsabilidade pela sucumbência que ficará com os autores, que decaíram em maior parte do pedido, na forma do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013952-89.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013952-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SEBASTIAO QUEIROZ FERREIRA
ADVOGADO : CLEDSON CRUZ e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. MARÇO/90. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

I - Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, há que se observar que o STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que, para o mês de março de 1990, o índice de correção monetária aplicável aos saldos das contas vinculadas do FGTS é o IPC de 84,32%. A CEF, porém, alega que o valor correspondente à aplicação do índice já foi depositado nas contas do FGTS, nos termos do Edital n. 4/90. Quanto à referida alegação, o STJ tem entendido que sua análise envolve matéria probatória. Deste modo, para que não se ignore a alegação da CEF relativa ao IPC de março de 1990, o STJ tem entendido que a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença.

II - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Omissão de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011396-11.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.011396-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : EUNICE CORREA LEITE FERREIRA
ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE - SERVIDOR PÚBLICO - CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA NÃO COMPROVADA - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo retido julgado prejudicado, visto que suas razões não foram reiteradas em contrarrazões de apelação.
2. A autora não logrou comprovar que o falecido teria externado a intenção de formar uma unidade familiar com ela, o que afasta sua qualidade de companheira, não se podendo falar na presunção de dependência econômica, requisito para a concessão da pensão por morte nos termos do artigo 217, I, c, da Lei 8.112/90
3. Ainda que o falecido tenha buscado oferecer um maior conforto para a parte autora no decorrer de seu relacionamento, tal fato não pode ser confundido com a dependência econômica, a qual não pode ser declarada a partir dos elementos probatórios colacionados aos autos. O que aqui se vê é o desejo de um compromisso com alcance limitado por parte do falecido, e que teria sido aceito por parte da autora.
4. Não trouxe a autora qualquer elemento de prova que corrobore suas alegações, no sentido de que teria sido afastada do *de cuius* contra sua vontade, o que reafirma a tese esposada na sentença, de que o falecido, ainda que tenha tido um caso amoroso com a autora, teria mantido sua relação com a antiga companheira Teresa, com quem teria vivido os últimos momentos de sua vida, consoante a prova documental colacionada.
5. Agravo retido prejudicado. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido e negar provimento ao recurso interposto, mantendo, integralmente, a decisão de primeiro grau.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003628-38.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.003628-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE VANDERLEI PIO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR

**HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B).
APLICABILIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. A sentença julgou procedente o pedido e condenou o réu a restituir os valores referentes às contribuições previdenciárias recolhidas no período de março de 1999 a abril de 2000, sendo corrigidas monetariamente desde o pagamento indevido de cada parcela, nos termos do Provimento n. 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora na base de 12% (doze por cento), a partir da citação, e determinou que a ré arcasse com os honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) (fls. 69/73). Foi negado provimento ao reexame necessário, reputado interposto, à apelação e ao agravo legal.
3. A parte autora pleiteia a restituição das contribuições realizadas na qualidade de segurado facultativo no período de março de 1999 a abril de 2000. A presente demanda foi proposta em 29.05.06 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 29.05.06, devendo ser reformada a sentença.
4. Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para pronunciar a prescrição e extinguir o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a Lei n. 1.060/50.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033918-77.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.051398-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : ADRIANA VERONEZE OVIDIO e outro
: NELSON OVIDIO
ADVOGADO : ROBERTO CARVALHO D ARRUDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 98.00.33918-3 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. UTILIZAÇÃO DA TR. TABELA PRICE E JUROS.

1. Nos processos do SFH, a arguição de necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União já foi há tempos afastada maciçamente pela Jurisprudência (STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ

01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.)

2. Não há nenhum índice previamente estabelecido que foi substituído pela Taxa Referencial - TR, e sim, há disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor do contrato à aplicação do referido indexador. De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

3. Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro. O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

4. Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida, como se deduz do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964. Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização. Não existe qualquer ilegalidade na sua aplicação e nem há prejuízo ao mutuário.

5. O saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90.

6. Preliminar rejeitada. Apelações da parte autora e da CEF parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em rejeitar a preliminar e dar parcial provimento às apelações da CEF e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013764-52.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013764-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: CARLA DE SOUZA
ADVOGADO	: ANA LUISA ZAGO DE MORAES (Int.Pessoal)
	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: TONI ROBERTO MENDONCA e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00137645220094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. FGTS. LEVANTAMENTO INDEVIDO. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. REPETIÇÃO DEVIDA.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seriam suficientes.
2. Art. 884 do Código de Processo Civil: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários. Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido".
3. Comprovado, assim, o recebimento indevido pela ré do valor pleiteado pela autora na inicial, de rigor o reconhecimento da obrigação da apelante em restituí-lo à CEF. Precedentes deste Tribunal.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017129-17.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017129-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HARALD IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro
No. ORIG. : 00171291720094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o

inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente (nos primeiros 15 dias de afastamento), aviso prévio indenizado e adicional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 02.07.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 02.07.04, devendo ser reformada a sentença nessa parte.

7. Embargos de declaração da parte autora não providos. Embargos de declaração da União parcialmente providos para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 02.07.04.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007538-71.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IND/ DE TELAS METALICAS MM LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00075387120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU

**COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.
JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente (nos primeiros 15 dias de afastamento), aviso prévio indenizado e adicional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 02.07.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 02.07.04, devendo ser reformada a sentença nessa parte.
7. Embargos de declaração parcialmente providos para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 02.07.04.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5960/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014207-62.1993.4.03.6100/SP

1999.03.99.099386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1266/2255

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : CLEIDE FENERICH espolio
ADVOGADO : EDUARDO PIZA GOMES DE MELLO e outros
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.14207-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PAGAMENTO COM ATRASO. PRESCRIÇÃO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. DIFERENÇAS. ÍNDICES LEGAIS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A pretensão concernente a correção monetária sobre parcelas pagas em atraso, começa a fluir da data do pagamento efetuado sem a atualização, dado ser esse o momento que nasce a pretensão do servidor (STJ, AGREsp n. 1116080, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22.09.09; AGA n. 1074420, Rel. Min. Felix Fisher, j. 16.04.09; AGREsp n. 993179, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07.10.08; AGA n. 986731, Rel. Paulo Gallotti, j. 20.05.08).
3. A correção monetária deve incidir desde a data do reajuste e deve ser calculada mediante a aplicação dos índices legais, sem a inclusão de nenhum expurgo inflacionário, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Assim, incidem os seguintes indicadores: a) de 07.64 a 02.86, a ORTN (Lei n. 4.357/64); b) de 03.86 a 01.89, a OTN (DL n. 2.284/86); c) de 02.89 a 02.91, o BTN (Lei n. 7.730/89); d) de 03.91 a 12.91, o INPC/IBGE (declarada a inconstitucionalidade da Lei n. 8.177/91, ADIn n. 493); e) de 01.92 a 12.00, a UFIR (Lei n. 8.383/91); f) de 01.01 em diante, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025343-12.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.025343-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO CAETANO
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR. PROVENTOS. DIÁRIAS DE VIAGEM. INTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 02.03.04).
2. A Lei n. 9.783, de 28.01.99, ao dispor sobre o custeio da previdência social dos servidores públicos civil, ativos e inativos, e dos pensionistas dos três Poderes da União, ressaltou a incidência da contribuição sobre determinadas vantagens e adicionais, entre elas as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal (art. 1o, parágrafo único, inciso I).
3. A Medida Provisória n. 2.216-37, de 31.08.01, alterou a redação do inciso I, do parágrafo único, do art. 1o, da Lei n. 9.783 para excluir a ressalva do percentual excedente a 50% da remuneração. No mesmo sentido, o art. 4º, § 1º, I, da Lei n. 10.887, de 18.06.04, ao regular a alíquota da contribuição social, também excluiu da base de contribuição, dentre outras vantagens, as diárias.
4. A matéria já se encontra dirimida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da natureza contributiva do regime previdenciário, que fundamenta a incidência da contribuição na forma prevista na Lei n. 9.783/99 (STJ, REsp n. 721132, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08; REsp n. 5918961, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.03.04; ROMS n. 12492, Rel. Min. José Delgado, j. 15.03.01; TRF da 3ª Região, AC 2003.61.02.014894-1, Rel. Juiz Fed. Roberto Jeuken, j. 25.05.10).
5. O agravante, na condição de servidor público federal inativo, submete-se ao Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos da União, portanto, escusado dizer, não se lhe aplica as disposições legais de natureza celetista, ou jurisprudência ou súmulas colhidas do Tribunal Superior do Trabalho.
6. Do fato de a Lei n. 9.783/99 ter ressaltado a incidência da contribuição previdenciária sobre as diárias de viagem que não excedam a 50% da remuneração mensal, não é motivo suficiente para descaracterizar a natureza indenizatória das diárias, disposta expressamente no art. 51, II, da Lei n. 8.112/90, bem como no inciso II, do art. 1º da Lei n. 8.852/94. Acrescente-se que não há documentos que comprovem a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas recebidas nos anos pretéritos, de 1996 a 1998.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002151-90.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.002151-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EXPRESSO CRISTALIA LTDA
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÕES LEGAIS. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHECE O DIREITO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO STF (CPC, art. 543-B). APLICABILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A alegação de nulidade por falta de intimação do Procurador da Fazenda não merece prosperar. A autoridade coatora foi intimada da sentença que denegou a segurança (fl. 573), e a agravante não demonstrou qualquer prejuízo pela falta de apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação.

3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

4. A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei n. 9.032, de 28.04.95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou o art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.

5. O art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 104, de 10.01.01, subordina a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito: "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial". No mesmo sentido, a Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça impede a concessão de liminar cautelar ou antecipatória para a compensação de crédito tributário: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".

6. Saliente-se, ademais, que a decisão agravada afastou a acumulação da incidência da taxa Selic com outros índices de atualização monetária, razão pela qual também não subsiste a insurgência da União neste ponto. Da mesma forma, não houve provimento para admitir a imediata realização da compensação ou o reconhecimento de natureza indenizatória de outras verbas, além do abono de férias.

7. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05.

8. Quanto a prescrição, o agravo merece provimento. A decisão agravada deu provimento à apelação, para reformar a sentença recorrida e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de abono de férias, reconhecendo o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos desde 08.11.95.

9. No entanto, esta demanda foi proposta em 08.11.05 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 08.11.00, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.

10. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008468-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008468-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRASFORMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme exposto acima.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015634-40.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015634-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SHOP TOUR TV LTDA e outros
: COSTA BRASIL PARTICIPACOES LTDA
: BOX 3 VIDEO PUBLICIDADE E PRODUCOES LTDA
: MC 3 VIDEO PRODUCOES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme exposto acima.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante.

Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante não providos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030186-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030186-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TORTUGA CIA ZOOTECNICA AGRARIA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não

integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005726-13.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005726-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : OS MESMOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HC ELETRICA MANUTENCAO E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA e outro.
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O

acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008028-45.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.008028-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SETE ESTRADA LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), adicional de férias e prêmio-seguro não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 19.12.08 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 18.12.03, devendo mantida a decisão monocrática.

7. Embargos de declaração interpostos pela Sete Estrada Logística Ltda. e pela União não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013371-39.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.013371-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MADEIREIRA VIAMONENSE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00133713920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos

processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005427-25.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005427-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SL COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054272520104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração de SL Comércio de Veículos Ltda. e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003176-16.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003176-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : OS MESMOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARAUTO VEICULOS E PECAS DE OURINHOS LTDA e outro.
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00031761620104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo

prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003577-15.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003577-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IND/ DE ALIMENTACAO MONJOLINHO LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035771520104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n.

118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal. No mais, o acórdão não merece reforma.

3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade, as férias indenizadas, o adicional de férias, o auxílio-educação e o aviso prévio indenizado não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

4. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5961/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031271-02.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031271-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PLANEM ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ARAUJO CINTRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado

(CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09). A decisão agravada não discrepou desse entendimento, tendo em vista que foi adotado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos contados conforme o art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

3. Em relação à competência dezembro de 1998, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1999, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).

4. A Inscrição n. 35.744.634-8 decorre da lavratura de auto de infração, "uma vez que a empresa não apresentou à fiscalização as Notas Fiscais/Faturas ou Recibos de Prestação de Serviços emitidas pelas empresas Prestadoras de Serviços" (fl. 397). A apresentação desses documentos consiste em dever instrumental ou "obrigação acessória" do contribuinte, prevista no interesse da fiscalização e arrecadação da obrigação principal (CTN, art. 113, § 2º). No entanto, ocorrendo a decadência, incabível a imposição de multa pelo descumprimento de obrigação acessória, tendo em vista que o contribuinte não é obrigado a guardar e apresentar documentos de períodos em que não há mais crédito tributário que possa ser constituído (CTN, art. 195, p. ú.).

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026888-39.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026888-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASSTAN BRASIL MANUTENCAO AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro
No. ORIG. : 00268883920084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do

entendimento do Supremo Tribunal Federal. No mais, o acórdão não merece reforma.

3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que o valor pago nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento, que antecedem o auxílio doença, e o valor pago a título de terço constitucional de férias e de aviso-prévio indenizado não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência. A alegação de decisão *ultra petita* quanto ao aviso prévio indenizado foi devidamente afastada (o pedido encontra-se expresso às fls. 18/21, da exordial, e às fls. 433/434, da apelação).

4. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018199-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SERCOM LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00181996920094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), aviso prévio indenizado e adicional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 12.08.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 12.08.04, devendo ser mantida a sentença e a decisão monocrática.
7. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009181-18.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009181-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : OS MESMOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HBA HUTCHINSON BRASIL AUTOMOTIVE LTDA e outro.
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00091811820094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002867-81.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002867-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : OS MESMOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : METALURGICA QUASAR LTDA e outro.
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00028678120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932,

Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004134-35.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004134-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ESCOLA DE GINASTICA DANCA BIOBANCO LTDA e outros
: ESCOLA DE GINASTICA DANCA BIOCAMPO LTDA
: SMARTFIT ESCOLA DE GINASTICA E DANCA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00041343520104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
6. Embargos de declaração da impetrante não providos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012519-69.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012519-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : METODO ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00125196920104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme exposto acima.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012612-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012612-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VOITH HYDRO LTDA e outros
: VOITH HYDRO SERVICES LTDA
: VOITH TURBO LTDA
: VOITH TURBO AUTOMOTIVE LTDA
: VOITH PAPER MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
: VOITH-MONT MONTAGENS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126123220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela União. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 08.06.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 08.06.05, devendo ser reformada a sentença nessa parte.
7. Embargos de declaração da parte autora não providos. Embargos de declaração da União parcialmente providos para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 08.06.05, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012796-

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA METALURGICA PRADA
ADVOGADO : SANDRO MACHADO DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00127968520104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : RAFAEL MALETTA BAEZA
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008862720114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente (STJ, AGREsp n. 827615, Rel. Min. Paulo Medina, j. 08.03.07; REsp n. 978723, Rel. Min. Jane Silva, j. 09.10.07; REsp n. 396466, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 21.09.06; REsp n. 617725, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 26.05.04; REsp 437424, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 06.03.03).
3. A edição da Lei n. 12.336/10 é posterior à data dos fatos e da sentença, devendo ser observados os princípios do *tempus regit actum* e da irretroatividade das leis.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5962/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007474-45.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.007474-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JORGE CELIO MONTEIRO VENEZA e outros
: LELIA WILWERTH LEONI
: YEDA LIMA ARAGAO
: JOAQUIM AFFONSO ARAUJO

ADVOGADO : OSCAR PEDRO RABELO
APELADO : HAROLDO SAMPAIO RIBEIRO
ADVOGADO : JOSE PEREIRA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIA - GDAFA. EXTENSÃO AOS INATIVOS. ADMISSIBILIDADE.

1. A Gratificação de Desempenho de Atividade de Fiscalização Agropecuária - GDAFA, criada pela Medida Provisória n. 2.048-26, de 29.06.00 e devida aos ocupantes dos cargos da carreira de Fiscal Federal Agropecuário, tem caráter geral e é extensível aos aposentados, nos termos do § 8º do art. 40 da Constituição da República em sua redação anterior à Emenda Constitucional n. 41, de 19.02.03 (STF, Ag. Reg. no AI n. 806.315, Rel. Min. Ayres Britto, j. 17.05.11; STJ, AGRAGA n. 1.353.468, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; AGA n. 1.283.924, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.05.10; REsp n. 867.748, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.12.07; AGREsp n. 907.041, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 07.08.07; AGREsp n. 789.761, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.03.06; TRF da 3ª Região, AMS n. 0017420-17.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 25.10.11).

2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003379-98.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.003379-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : ADILSON SHIGUEYASSU AGUNI
APELADO : MARIA HELENA DOS SANTOS SINOTTI
ADVOGADO : MARCO ANTONIO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

SERVIDOR. NOMEAÇÃO FEITA POR FORÇA DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR REVOGAÇÃO POR SENTENÇA DENEGATÓRIA. APOSENTADORIA OBTIDA DURANTE TAL LAPSO TEMPORAL. ANULAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. A impetrante, após 21 (vinte e um) anos de exercício no cargo de professora da rede estadual de ensino, foi nomeada por força de liminar para o exercício do cargo de professora da UFMS, de modo que, após 5 (cinco) anos de exercício, preencheu os requisitos constitucionais então exigidos e obteve aposentadoria naquele cargo.

2. Não se pode olvidar que a denegação do mandado de segurança torna sem efeito a liminar anteriormente concedida (STF, Súmula n. 405). Esse entendimento, porém, deve ser mitigado em certos casos nos quais o prolongamento da vigência do provimento jurisdicional precário implica a consolidação de certas relações jurídicas secundárias. É o que se verifica no caso, em que durante o intervalo de quase 7 (sete) anos entre a concessão da liminar e a denegação da segurança a impetrante logrou recolher as contribuições previdenciárias relativas ao cargo de professora da UFMS, vindo a completar o tempo necessário para a obtenção da aposentadoria naquele cargo.

3. A impetrante viu-se forçada a pedir exoneração no cargo de professora da rede estadual de ensino, não

parecendo lógico penalizá-la com a perda de sua aposentadoria após longo tempo à espera do provimento jurisdicional definitivo. Entendimento diverso implicaria desprover a impetrante de benefícios previdenciários e sujeitá-la ao retorno à atividade laboral, o que não parece ser a solução mais adequada em virtude da sua idade avançada e da situação consolidada sob o amparo da decisão liminar.

4. Reexame necessário e apelação não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013785-86.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.013785-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : RAFAEL COELHO DA CUNHA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HABITAÇÃO. UTILIDADE. FOLHA DE SALÁRIO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A alegação de omissão da decisão agravada não merece prosperar, uma vez que ficou consignado expressamente a ponderação da impetrante no sentido de "que, no que tange ao auxílio-doença, não há qualquer discussão a ser travada ante o pagamento integral desse débito" (fl. 362).

3. Atendida a legislação pertinente, e com previsão em acordo de trabalho, não há incidência de contribuição social sobre salário-habitação concedido como utilidade (TRF da 3ª Região, AC n. 90030109389, Rel. Juíza Fed. Conv. Noemi Martins, unânime, j. 20.08.08; AC n. 199903991064180, Rel. Juz Fed. Conv. Souza Ribeiro, unânime, j. 24.10.06; AC n. 93.03.084450-5, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 31.05.04).

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007208-39.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COML/ COMMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

6. Embargos de declaração da impetrante não providos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e

dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007506-16.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007506-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : USINA IPIRANGA DE ACUCAR E ALCOOL S/A e outros. e outros
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. Tratando-se de matéria conhecível de ofício, deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal. No mais, o acórdão não merece reforma.
6. Embargos de declaração da parte impetrante desprovidos e embargos de declaração da União providos para determinar a aplicação da prescrição quinquenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte impetrante e dar provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008744-74.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008744-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EFETIVA PRESTADORA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
No. ORIG. : 00087447420094036102 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela União. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), aviso prévio indenizado e adicional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 07.07.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes

de 07.07.04, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.

7. Embargos de declaração da impetrante não providos. Embargos de declaração da União parcialmente providos para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 07.07.04.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001706-02.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.001706-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PLENA CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte

Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

5. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 11.02.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 11.02.04, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.

7. Embargos de declaração da impetrante não providos. Embargos de declaração da União providos para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos realizados antes de 11 de fevereiro de 2004.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006205-26.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CMC MODULOS CONSTRUTIVOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO NASSIF MOLINA e outro
No. ORIG. : 00062052620094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos pelo

empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade, o aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

5. Tratando-se de matéria conhecida de ofício, deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal. No mais, o acórdão não merece reforma.

6. Embargos de declaração desprovidos e prescrição quinquenal pronunciada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração e, de ofício, pronunciar a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002749-44.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002749-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : WHEATON BRASIL VIDROS LTDA
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00027494420094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O

acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente (nos primeiros 15 dias de afastamento), aviso prévio indenizado e adicional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

6. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 24.04.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 24.04.04, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.

7. Desprovidos os embargos de declaração da parte autora, e parcialmente providos os embargos de declaração da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000596-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGATEC SISTEMAS DE IRRIGACAO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00005964620104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte

Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000845-94.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000845-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVANTE : IOB INFORMACOES OBJETIVAS E PUBLICACOES JURIDICAS LTDA
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 215/219
No. ORIG. : 00008459420104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.
3. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).
4. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).
5. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009706-69.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009706-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVANTE : ESTAMPARIA INDL/ ARATELL LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/197v.
No. ORIG. : 00097066920104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA - CPD-EN. PENHORA INSUFICIENTE. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A penhora não é causa eficiente para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151), muito embora permita a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (CTN, art. 206). Não obstante, a exige-se que a penhora, para ensejar a expedição da certidão, seja idônea para garantir a integralidade do crédito objeto de

execução fiscal. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012797-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012797-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE : CIA ULTRAGAZ S/A
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 3784/3790
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127977020104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos da impetrante e da União improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 5963/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011399-64.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011399-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SETAL ENGENHARIA CONSTRUCOES E PERFURACOES S/A
ADVOGADO : MARCIO S POLLET e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. A sentença julgou procedente pedido para que, "preenchidos os demais requisitos legais, possa a impetrante compensar as contribuições sociais, cuja homologação do lançamento foi tácita, indevidamente recolhidas nos dez anos anteriores ao ajuizamento da presente ação" (fl. 221). Foi dado parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União apenas para fixar os critérios de compensação (fls. 255/260).
3. A presente demanda foi proposta em 08.06.05 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 08.06.00, devendo ser reformada a sentença.
4. Embargos de declaração providos para pronunciar a prescrição em relação aos valores pagos antes de 08.06.00, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013686-63.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013686-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RWA SYSTEM GRAFICA EDITORA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme exposto acima.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
6. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da RWA System Gráfica Editora Ltda. e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010658-

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROYAL PALM PLAZA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Não há qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Não cabe a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
3. Em relação à competência do mês de dezembro, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro do ano subsequente, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007135-73.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007135-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POLEODUTO IND/ E COM/ DE FLEXIVEIS E ELETRO MECANICOS LTDA e outro. e outro
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS

SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.
4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
5. Tratando-se de matéria conhecida de ofício, deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal. No mais, o acórdão não merece reforma.
6. Embargos de declaração desprovidos e prescrição quinquenal pronunciada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração e, de ofício, pronunciar a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005860-79.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005860-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ CAMPINEIRA DE COMBUSTIVEL LTDA filial
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO

TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.
3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade, o aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006223-42.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006223-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PERMETAL S/A METAIS PERFURADOS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os

pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com a decisão, não sendo cabível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico para efeito de prequestionamento.

4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade, o aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

5. Tratando-se de matéria conhecível de ofício, deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal. No mais, o acórdão não merece reforma.

6. Embargos de declaração desprovidos e prescrição quinquenal pronunciada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração e, de ofício, pronunciar a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019415-65.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019415-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COPY SERVICE IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00194156520094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo

prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme exposto acima. No mais, o acórdão não merece reforma.

3. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007295-72.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.007295-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BELENUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : MARCIO VALFREDO BESSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00072957220094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos

processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Embargos de declaração da impetrante conhecidos em parte e, nesta, desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração da impetrante e, nesta, negar-lhes provimento, e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010479-36.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010479-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	: RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 610/620
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00104793620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 59 e 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91, no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho e nos artigos 7º, inciso XV, e 195, 201, parágrafos 4º e 11, da Constituição Federal.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos da impetrante e da União improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009116-92.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009116-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMAOS RUSSI LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00091169220104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela embargante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
6. Embargos de declaração da impetrante não providos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo

parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012177-58.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012177-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELECTRO PLASTIC S/A
ADVOGADO : ROBERTO LIMA GALVAO MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121775820104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012211-33.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012211-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : RODOVIARIO SCHIO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122113320104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.
3. Ademais, verifico que a Ação Ordinária n. 2001.61.00.032413-3 foi proposta em 21.12.01 (fl. 360) e o presente mandado de segurança foi impetrado em 07.06.10 (fl. 2), de modo que falta à impetrante interesse processual quanto aos pedidos referentes à contribuição incidente sobre os quinze primeiros dias de auxílio-doença, assim como sobre o salário maternidade (fls. 28 e 358), visto que integram a causa de pedir daquela demanda.
3. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5965/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0602115-85.1993.4.03.6105/SP

97.03.022983-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MARCELO XAVIER DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO MONTEIRO DA F DE QUEIROZ e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.06.02115-1 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CONDENÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. 6% A. A.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A condenação imposta à União foi fixada na sentença nos seguintes termos: "Ante o exposto, julgo procedente o pedido, determinando o pagamento sobre os valores pagos administrativamente, mencionados na inicial, dos índices de correção monetária vigentes à época do vencimento de cada parcela, acrescidos, a partir da citação, de juros de 6% (seis por cento), e, a partir do ajuizamento da ação, da correção monetária na forma da Lei nº 6.899, de 1981".
3. À míngua de recurso, restou mantida a sentença que fixou os juros em 6% (seis por cento) a. a., não obstante a ação tenha sido proposta em 14.06.93, anteriormente à edição da Medida Provisória n. 2.180-35, de 27.08.01, que limitou os juros moratórios nas condenações da Fazenda Pública para o pagamento de verbas remuneratórias de servidores públicos naquele patamar, ao acrescentar o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015680-88.1990.4.03.6100/SP

98.03.087178-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLAUDIO NEVES DE ARAUJO
ADVOGADO : JOAQUIM PORTES DE CERQUEIRA CESAR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 90.00.15680-7 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PERÍCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. AGENTE ADMINISTRATIVO. DESVIO DE FUNÇÃO. QUADRO DE CARREIRA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; STJ, REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A ausência de defesa técnica em processo administrativo não enseja ofensa à Constituição da República, nos termos da Súmula Vinculante n. 5, do Supremo Tribunal Federal (STJ, MS n. 10837, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 11.03.09).
3. A mera alegação de cerceamento de defesa pela não realização de exame pericial, ou mesmo a ocorrência de transtorno psíquico momentâneo que tenha tolhido a capacidade da parte de defender-se adequadamente, não tem o condão de anular o processo administrativo, quando, em razão das peculiaridades do caso, é possível concluir a ausência de prejuízo (STJ, ROMS n. 21633, Rel. Min. Felix Fischer, j. 24.04.07; STJ, MS n. 7863, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11.09.02).
4. A jurisprudência orienta-se no sentido de que, na hipótese de haver quadro organizado em carreira, exige-se prova robusta e discriminada do alegado desvio de função (TRF da 1ª Região, RO n. 9001094465, Rel. Juiz Conv. Antonio Sávio de Oliveira Chaves, j. 09.10.01; TRF da 2ª Região, RO n. 8902036073, Rel. Des. Fed. Arnaldo Lima, j. 27.08.90).
5. Conforme já evidenciado na decisão agravada, os argumentos do agravante já foram apreciados e não subsistem em face da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204155-06.1996.4.03.6104/SP

1999.03.99.068116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE CARLOS AMORIM (= ou > de 65 anos)
: JOSE LOURENCO (= ou > de 60 anos)
: JOSE ROBERTO CORREA (= ou > de 60 anos)

: JOSE VIEIRA DIAS (= ou > de 60 anos)
: LUIZ GONZAGA PESTANA (= ou > de 60 anos)
: PAULO SOARES FILGUEIRAS (= ou > de 60 anos)
: SERGIO LOPES (= ou > de 60 anos)
: VALTER PERI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.02.04155-2 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REVISÃO. REDUÇÃO PROVENTOS OU VENCIMENTOS. POSSIBILIDADE. STF, SÚMULA N. 473. ANISTIA. ART. 8º DO ADCT. GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS. CONFERENTE DE CARGA E DESCARGA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. Cabe revisão de ato administrativo por meio de regulamentos e expedientes, dado ser desnecessária a instauração de procedimento contraditório, que possa resultar em redução dos vencimentos ou proventos, por não se tratar de autotutela, mas sim de observância do princípio da legalidade quanto aos pagamentos a serem realizados (STF, Súmula, n. 473, CR, art. 37, *caput*).
3. Os agravantes reiteram os termos do recurso de apelação, de que no cálculo da prestação mensal devem ser considerados os direitos e vantagens da categoria profissional a que pertenciam os anistiados, no caso, conferentes de carga e descarga.
4. Embora esclareçam não serem beneficiários da aposentadoria previdenciária, a cargo do INSS, mas sim de reparação econômica prevista no art. 1º, II, da Lei n. 10.559/02, é certo que o benefício é pago, por intermédio da Autarquia, segundo as disposições do Regime Geral da Previdência Social.
5. As alegações dos agravantes, não subsistem diante da jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido da improcedência da pretensão de inativos que recebem aposentadoria excepcional de anistiado, à gratificação de férias (TRF da 3ª Região, AC n. 00324673019964036183, Rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, j. 12.12.11; AC n. 2002.03.99.021055-7, Rel. Juíza Fed. Eliana Marcelo, j. 31.08.10; AC n. 98.03.073690-6, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23.11.09; , AC n. 1999.03.99.041377-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 02.10.07)
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055618-17.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.099353-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1315/2255

ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : FABRIMA MAQUINAS AUTOMATICAS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO SATIN e outro
No. ORIG. : 95.00.55618-9 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À DESTINAÇÃO DO DEPÓSITO JUDICIAL.

1. Reconhece-se a omissão apontada.
2. O depósito nestes autos observará o que restar decidido no feito principal, a devido tempo.
3. Antes do trânsito em julgado, portanto, os valores não devem ser levantados pelo requerente ou convertidos em renda da União.
4. Embargos declaratórios **conhecidos** e, no mérito, **acolhidos**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA DA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e, no mérito, acolhe-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060842-33.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.099354-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : FABRIMA MAQUINAS AUTOMATICAS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO SATIN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.60842-1 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AGRAVO LEGAL. ANÁLISE DE TODAS AS QUESTÕES ENVOLVIDAS NO LITÍGIO. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS.

1. Todas as questões envolvidas no litígio foram devidamente apreciadas pela decisão agravada.
2. Nos fundamentos do "decisum" encontram-se explicitados os motivos pelos quais esta Corte modificou a sentença de primeiro grau, com menção à jurisprudência dominante, nos temas controvertidos.
3. Estão expressas as razões de direito pelas quais se reconheceu a ilegitimidade do título fiscal.
4. No que importa, o julgado vinculou-se ao precedente do STF para reconhecer a *natureza indenizatória* da verba.
5. Também se afasta ter havido julgamento *extra petita*, pois a denominação da verba (*ajuda de custo* ou *vale transporte*) é menos relevante do que sua feição não-salarial, destinada a reparar despesas do empregado com sua locomoção.
6. A matéria ventilada no recurso refere-se ao mérito da interpretação de fato e de direito, possuindo caráter infringente - não aplicável ao caso.
7. Inexistência de argumentos ou fatos novos a justificar a modificação da decisão recorrida.
8. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO PROJETO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 1ª SEÇÃO do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Cesar Sabbag

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003647-02.1995.4.03.6000/MS

2000.03.99.010082-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : USINA MARACAJU S/A
ADVOGADO : EURENIO DE OLIVEIRA JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.03647-9 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. Na falta de determinação do órgão jurisdicional de primeiro grau, reputa-se interposto o reexame necessário, nos termos em que determina a Lei n. 9.469, de 10.07.97, c.c. art. o 475, II, do Código de Processo Civil, que

estende esse expediente para as autarquias.

2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

3. A decisão agravada negou provimento à apelação, ratificando a sentença que julgou procedente o pedido inicial para declarar a inexistência de obrigação tributária entre a autora e o INSS, relativamente à contribuição de acidente de trabalho, no percentual de 0,5% (meio por cento), a que se referem o art. 5º da Lei n. 6.195/74 e art. 76 do Decreto n. 83.061/79. Verifica-se, portanto, a adequação da demanda declaratória deduzida para reconhecer a falta do vínculo tributário.

4. Assentou-se a jurisprudência pela não incidência da contribuição adicional ao Funrural, com vistas a complementar o seguro contra acidente de trabalho no campo, quando a produção de cana-de-açúcar destinar-se ao consumo próprio da empresa, a ser empregada em seu processo de industrialização, haja vista que o fato gerador da presente contribuição é a comercialização da cana-de-açúcar e a base de cálculo o valor da operação comercial, circunstâncias que não sucedem no caso de consumo próprio.

5. Reexame necessário, reputado interposto, e agravo legal não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004222-34.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004222-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : PAULO DE PAIVA
ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO ALONSO DO NASCIMENTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA TÁCITA. JUROS DE MORA. 6% A.A.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Não obstante a insurgência da recorrente, restou consignado na decisão recorrida que o reconhecimento administrativo do pedido ocorreu nos termos do art. 40, § 4º, da Constituição da República, com a redação anterior à de 1988, em igualdade de condições com os paradigmas, sendo de rigor a manutenção da sentença que reconheceu o pagamento das diferenças dos proventos de aposentadoria, encontradas no período de cinco anos imediatamente anteriores ao reconhecimento administrativo. Ademais, foi ressaltado que o reconhecimento

administrativo de pedido deduzido por servidor público, consubstanciado em pagamento, importa na renúncia tácita da prescrição por parte da Administração (STJ, AGA n. 1314774, Rel. Min. Humberto Martins, j. 14.09.10; AGA n. 1218014, Rel. Min. Felix Fischer, j. 24.08.10; AGREsp n. 967730, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 18.05.10; AGA n. 1261488, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 23.03.10).

3. Quanto à fixação dos juros, à míngua de recurso, restou mantida a sentença que fixou os juros em 6% a. a., não obstante a ação tenha sido proposta em 05.10.00, anteriormente à edição da Medida Provisória n. 2.180-35, de 27.08.01, que limitou os juros moratórios nas condenações da Fazenda Pública para o pagamento de verbas remuneratórias de servidores públicos naquele patamar, ao acrescentar o art. 1º - F à Lei n. 9.494/97.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004798-27.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004798-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : LEONARDO GOMES ALVAREZ
ADVOGADO : ARISVANDER DE CARVALHO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SERVIDOR. MILITAR. INCAPACIDADE. PARCIAL. TOTAL. REFORMA. GRAU HIERÁQUICO. REMUNERAÇÃO. LEI N. 6.880/80.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; STJ, REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A reforma de militar acometido de incapacidade foi regulamentada nos arts. 106, II, 108 e 110, § 1º, da Lei n. 6.880, de 9 de dezembro de 1980. Para que se determine os termos da reforma do militar, deve-se apurar o grau de incapacidade para o trabalho: se essa incapacidade é parcial ou definitiva, e se o trabalho a ser considerado é tão somente o militar ou qualquer tipo de trabalho.

3. Se a incapacidade for restrita para o serviço militar, reconhece-se o direito do militar à reforma no mesmo grau hierárquico que ocupava no serviço ativo (STJ, REsp n. 991179, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 25.09.08; AGREsp n. 786004, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07.03.06; RESP 197679, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 11.04.00).

4. Por outro lado, se o militar fica impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, a reforma deverá ocorrer com base no soldo correspondente ao grau hierarquicamente superior (STJ, AGA n. 1066455, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 26.05.09; REsp n. 740934, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.05.09; REsp n. 571547, Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 30.10.06).

5. Conforme já apreciado na decisão agravada "restou incontroverso, pelo conjunto probatório apresentado, ter o autor sofrido o acidente em serviço que resultou em fratura da patela esquerda, sem que tivesse, por dolo ou culpa, concorrido para o evento (cf. fls. 32 e 170), e de ter permanecido em tratamento médico da data do acidente, em 04.03.99, até a data do licenciamento, em 30.04.00, sem ter-se restabelecido por completo, apesar dos vários procedimentos médicos, consoante cópia da ficha médica de fls. 150/151".

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032413-46.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.032413-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: RODOVIARIO SCHIO LTDA
ADVOGADO	: JOSE PAULO DE CASTRO EMMENHUBER e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo da parte com o resultado do julgado, não sendo cabível a interposição deste recurso para a rediscussão da causa.

4. Eventual continência não afeta o julgamento deste processo que foi o primeiro a ser proposto. A questão deverá ser considerada no julgamento do Mandado de Segurança n. 0012211-33.2010.403.6100.

5. O acórdão embargado negou provimento ao agravo legal, tendo em vista que a decisão monocrática (fl. 1.401/1.407v.), com fundamento na jurisprudência, de ofício, julgou a impetrante carecedora da ação quanto à pretensão de afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o auxílio-acidente, julgando o processo extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e, em relação às demais

pretensões, deu parcial provimento ao recurso da parte autora para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento e sobre o salário-família, adotando os critérios de compensação explicitados, observado o prazo prescricional decenal, e deu parcial provimento à apelação da União para julgar improcedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributário sobre a verba paga a título de gratificações.

6. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela União.

Entendeu-se que os valores recebidos a título auxílio-doença, nos primeiros 15 dias de afastamento, e salário-família não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

7. Embargos de declaração de Rodoviário Schio Ltda. e da União não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018086-91.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018086-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : WAGNER MONTIN e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : BANCO HSBC S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 555/556

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. REQUISITOS LEGAIS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. A regulamentação do art. 7º, XI, da Constituição da República somente se deu com a Medida Provisória n. 794/94, possibilitando cobrar contribuição social incidente sobre participação nos lucros ou resultados em período anterior a sua edição (STF, AgRE n. 393.764, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 25.11.08; STF, RE n. 398.284, Rel. Min. Menezes Direito, j. 23.09.08 e TRF da 3ª Região, Ag em AC n. 0015853-68.1997.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.02.11). Por conseguinte, após a edição da aludida medida provisória e suas reedições, que culminaram com a edição da Lei n. 10.101/00, a desvinculação da remuneração, com a consequente isenção de contribuições previdenciárias, sujeita-se aos requisitos previstos na legislação (STJ, AgRg no REsp n. 1197757, Rel. Humberto Martins, j. 28.09.10; TRF da 3ª Região, ApelReex n. 1557014, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaferia, j. 14.12.10; TRF da 3ª Região, AC n. 200461130016517, Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.11.09).

3. Verifica-se, pelos documentos colacionados aos autos, que o acordo de participação nos lucros firmado pela

autora foi celebrado sem a participação da entidade sindical (fls. 30/34) e que foi apurada a existência de critérios subjetivos de participação nos lucros e resultados, uma vez que o gestor de cada área da instituição financeira poderia definir, entre valores mínimo e máximo, o montante a ser pago a cada integrante de sua equipe (fls. 52/75), constatando-se consideráveis discrepâncias entre os valores recebidos por empregados que ocupavam o mesmo cargo (fls. 98/99), o que revela que a participação nos lucros na verdade assumia a qualidade de prêmio ou bônus oferecido segundo o desempenho de cada empregado.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036949-08.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.021445-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GERALDA SILVINO DA SILVA e outro
: GILMERE GONCALVES CANDIDO
ADVOGADO : ENIO NASCIMENTO ARAUJO e outro
No. ORIG. : 98.00.36949-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS MORATÓRIOS.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025212-27.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025212-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DISAL CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Assiste parcial razão à União, pois deve-se aplicar o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal.
3. No mais, o acórdão não merece reforma. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Embargos de declaração da impetrante desprovidos e embargos de declaração da União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da impetrante e dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000037-79.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000037-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 450/453

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. ART. 173, I, DO CTN. RECOLHIMENTO A MENOR. ART. 150, § 4º, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTS. 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09). À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

3. Segundo a agravante, "devemos levar em conta para fins de contagem do prazo final decadencial a data da notificação do sujeito passivo sobre constituição do crédito tributário" (fl. 468). No entanto, o prazo decadencial é para constituir o crédito e não para notificar o sujeito passivo da constituição que já ocorreu.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013966-

30.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MPFO PARTICIPACOES LTDA e outros
: PAIS MONTEIRO COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA
: MIRANDESA COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : DIAMANTINO SILVA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.08.001181-0 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002994-37.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.002994-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO CARVALHO BRANDÃO e outro
AGRAVADO : ELISANGELA DE SOUZA FIDELIS
ADVOGADO : PEDRO GOMES ROCHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/106
No. ORIG. : 00029943720084036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENTENDIMENTO DO STJ. CABIMENTO.

1. O montante fixado a título de indenização por danos morais deve ser corrigido monetariamente a partir da data do seu arbitramento (fls. 105/106), nos termos da Súmula n. 362 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004412-28.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : EMS S/A
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 380/385
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00044122820094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006441-36.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006441-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROLL FOR ARTEFATOS METALICOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00064413620094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91, no artigo 458, parágrafo 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho e nos artigos 97 e 195, inciso I e alínea "a", da Constituição Federal.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017899-73.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017899-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA SAVINO KELMER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : REINALDO DISERO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
No. ORIG. : 00178997320104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA CONCESSÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência (STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05; AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08).
3. Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 2007.01.00.053605-0, j. 29.10.08; AC n. 2006.38.00.003926-8, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 2004.71.01.003481-8, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; AG n. 2008.04.00.042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).
4. O rendimento mensal líquido do agravado encontra-se abaixo do patamar de 10 (dez) salários mínimos fixado pela jurisprudência como limite para a concessão da assistência judiciária.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15205/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004603-42.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004603-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro
APELADO : VERIDIANA DE FATIMA YANAZE
ADVOGADO : ANTONIO JOSÉ TANAJURA e outro
No. ORIG. : 00046034220064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Manifeste-se a apelada VERIDIANA DE FÁTIMA YANAZE sobre a petição de fl. 265, da Caixa Econômica Federal - CEF, propondo acordo entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio da apelada, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032586-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032586-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIA DE LOURDES LIMA DO SANTOS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES BARRETO JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Manifeste-se a apelante MARIA DE LOURDES LIMA DOS SANTOS sobre a petição de fl. 163, da Caixa Econômica Federal - CEF, propondo acordo entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio da apelante, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014594-91.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
APELADO : EVELYN DE SOUZA ROSA
ADVOGADO : MÁRCIA REIS DOS SANTOS

DESPACHO

Manifeste-se a apelada EVELYN DE SOUZA ROSA sobre a petição de fl. 136, da Caixa Econômica Federal - CEF, propondo acordo entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio da apelada, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-65.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000565-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
APELADO : MEIRE RITA GUILHERME
ADVOGADO : ELOISA GOMES e outro
No. ORIG. : 00005656520064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a apelada MEIRE RITA GUILHERME sobre a petição de fl. 180, da Caixa Econômica Federal - CEF, propondo acordo entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio da apelada, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014471-73.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014471-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ROQUE NOVAIS QUEIROZ e outro
: ELIETE DOS SANTOS QUEIROZ
ADVOGADO : PAULO LOURENCO SOBRINHO
APELADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES

DESPACHO

Fls. 344/345 e 348/349: Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003216-79.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.003216-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA RUIZ e outro
APELANTE : BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A
ADVOGADO : VANISE ZUIM e outro
APELADO : TADEU BASTOS GONCALVES e outro
: LORITA FISCHER GONCALVES
ADVOGADO : ALEXANDRE GAMALLO DURAN e outro

DECISÃO

Considerando que, de acordo com o banco de dados informatizados desta Corte Regional, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, na ação originária nº 2001.61.10.006154-5, foi proferido o julgamento do recurso de apelação interposto em face da sentença, com posterior trânsito em julgado do acórdão, baixa definitiva a seção judiciária de origem, com posterior arquivamento dos autos (pacote nº 22000), cessando, desse modo, a eficácia da medida cautelar, conforme dispõe o artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil.

Desse modo, dou por prejudicada a presente medida cautelar, em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-53.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000279-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
APELADO : PLINIO MARCOS DE SOUZA
ADVOGADO : ALUIZIO CARLOS DE PAULA e outro

DESPACHO

Manifeste-se o apelado PLINIO MARCOS DE SOUZA sobre a petição de fl. 110, da Caixa Econômica Federal - CEF, propondo acordo entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio do apelado, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016998-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016998-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
APELANTE : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E
ADMINISTRACAO DE CREDITOS S/A
ADVOGADO : PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA e outro
APELADO : ANGELA LOPES GALVAO e outros
: ANITA GALVAO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: MIROEL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: ALAIDE LOPES GALVAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEBASTIAO BRAS e outro
No. ORIG. : 00169984220094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que os autores requerem, liminarmente, o cancelamento da hipoteca que recai sobre o imóvel descrito na inicial, bem como pedem indenização por danos materiais e morais.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido (fl. 178 e vº).

O pedido formulado pela parte autora foi julgado parcialmente procedente, com fulcro no artigo 269, inciso I do Código do Processo Civil (fls. 375/380).

Os recursos interpostos pelos réus (fls. 393/403 e 408/425) foram recebidos nos efeitos suspensivo e devolutivo (fl. 429 e vº).

Às fls. 453/455, a parte autora requer a antecipação da tutela recursal, para que possam concluir a negociação iniciada.

Decido.

O provimento antecipatório requerido pela parte não só engloba o próprio objeto da demanda, como também implica no imediato esgotamento da pretensão colocada em juízo, de forma que, sendo evidente a natureza satisfativa da medida reclamada, tenho por obstada sua concessão.

Ante o exposto, rejeito o pedido de antecipação da tutela.

Aguarde-se o julgamento dos recursos de apelação, respeitada as prerrogativas da prioridade na tramitação, nos termos do artigo 71 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso).

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010824-73.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.010824-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ARLINDO DA CAL
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA

DECISÃO

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

A r. sentença (fls. 74/80) julgou a ação improcedente ao argumento de que a parte autora não comprovou o fato constitutivo de seu direito.

Não houve condenação em honorários e custas processuais, em virtude da aplicação dos arts. 29-C da Lei 8.036/90, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24.08.2001, e 4º, II, da Lei 9.289, de 04.07.96.

Inconformada, recorre a parte autora, aduzindo, em resumo, que, ao contrário do que decidido, logrou comprovar o fato constitutivo de seu direito, razão pela qual requer a reforma do *decisum* para o fim de ver a ré condenada nos termos do pedido inicial (fls. 85/94).

Regularmente intimada, a Caixa Econômica Federal - CEF não apresentou contrarrazões (fl. 98).

Recurso tempestivo, recebido em ambos os efeitos e isento de preparo.

Cumpra decidir.

Anoto que o feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, porquanto versa sobre matéria objeto de jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, do Supremo Tribunal Federal, bem como deste Tribunal.

De início, consigno que a prescrição da ação para pleitear juros progressivos não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas no período anterior aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação. Esse é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, externado nos enunciados das súmulas n. 210 e 398, *verbis*:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos." (Súmula 210, STJ)
"A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas." (Súmula 398, STJ)

Na mesma linha, esta E. Corte Regional já decidiu sobre o tema:

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

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

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

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

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

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

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

VII - Recurso dos autores parcialmente provido."

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

Dessa maneira, mesmo com a ressalva das parcelas relativas aos trinta anos anteriores à propositura da ação, a prescrição, no presente caso, não se afigura como óbice para análise do pedido deduzido pelo autor.

Quanto ao mérito propriamente dito, ressalto que a Lei n. 5.107/66, que instituiu o FGTS, previu, em seu art. 4º, a aplicação da taxa progressiva de juros às contas vinculadas, nos seguintes termos:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Referido dispositivo legal estabeleceu a variação da taxa de 3% (três por cento) a 6% (seis por cento) ao ano, conforme o tempo de permanência do empregado na mesma empresa e os motivos do término do contrato de trabalho.

Sobreveio a Lei 5.705/71, que conferiu nova redação o art. 4º da Lei n. 5.107/66 para estabelecer a taxa única de 3% (três por cento) ao ano, resguardando, contudo, o direito adquirido à progressividade dos juros aos trabalhadores optantes com vínculo empregatício firmado em data anterior à 22.09.1971 (data de início de sua vigência), com a ressalva de que a mudança de emprego, por qualquer que fosse o motivo, daria ensejo à aplicação da taxa de 3% (três por cento) à conta vinculada, *verbis*:

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

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

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

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

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

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

Entrou em vigor, após, a Lei n. 5.958/73, que garantiu aos empregados que não haviam optado pelo FGTS durante a vigência da Lei n. 5.107/66, a faculdade de o fazerem com efeitos retroativos:

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Art. 2º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Cabe ressaltar que a Lei 5.958/73 não revogou a Lei 5.705/71, mas apenas permitiu aos empregados admitidos antes de 22 de setembro de 1971 - ou seja, ainda na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/66 -, optar pelo regime que vigia ao tempo de suas admissões.

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

Vale dizer, a opção retroativa, com direito à taxa progressiva de juros, ao fim e ao cabo, ficou condicionada à implementação de duas exigências: (a) contrato de trabalho vigente em 1º de janeiro de 1967 ou iniciado antes de 22.09.1971 e (b) concordância do empregador com tal opção.

O Decreto nº 73.423/74, expedido com o fim de regulamentar a Lei 5.958/73, previu a observância de tais requisitos, dispondo:

"Art. 1º A opção pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), na forma da Lei número 5.958, de 10 de dezembro de 1973, é assegurada, desde que haja concordância por parte da empresa, ao empregado que, na data de início da vigência da mesma Lei, não era optante pelo referido regime ou por ele, havia optado em data posterior à da sua admissão no emprego e cujo contrato de trabalho continue em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica ao empregado que tenha transacionado com a empresa o direito à indenização correspondente ao tempo de serviço anterior à opção já exercida.

Art. 2º A opção a que se refere o artigo 1º deverá ser feita mediante declaração escrita, conforme modelo aprovado pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social e de acordo com o artigo 3º, do Regulamento do F.G.T.S., aprovado pelo Decreto nº 59.820, de 20 de dezembro de 1966, observadas, quando for o caso, as formalidades previstas em seus parágrafos 1º e 2º, e homologada pela Justiça do Trabalho, sempre que se tratar de empregado admitido há mais de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias.

Parágrafo único. Dessa declaração deverá constar expressamente a data a partir da qual retroagirão os efeitos da opção, conforme as seguintes hipóteses:

a) 1º de janeiro de 1967, data do início da vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, ou a data da admissão no emprego, se posterior à primeira, para os empregados não optantes em geral;

b) 1º de janeiro de 1967 ou a data da admissão no emprego, para os empregados que tenham optado em data posterior àquela;

c) 1º de janeiro de 1967 ou a data em que, posteriormente, completaram ou venham a completar o decênio na empresa, para os empregados que contem 10 (dez) ou mais anos de serviço.

Art. 3º A empresa que estiver de acordo com a opção deverá manifestar essa concordância na declaração referida no artigo 2º, cabendo-lhe, ainda, cumprir o disposto no artigo 4º do Regulamento do F.G.T.S.

Art. 4º Exercida a opção, na conformidade dos artigos anteriores, o valor da conta vinculada em nome da empresa e individualizada em relação ao empregado, correspondente ao período abrangido pela mesma opção, será transferido para conta vinculada em nome desse empregado, mediante comunicação da empresa ao Banco Depositário.

Parágrafo único. A taxa de juros da nova conta vinculada, de que trata este artigo, não sofrerá alteração, ressalvada a hipótese prevista no artigo 2º do Decreto nº 69.265, de 22 de setembro de 1971.

Art. 5º Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário."

Foi editada, na sequência, a Lei n. 7.839/89, que manteve a mesma regra prevista na *caput* e no parágrafo único do art. 2º da Lei 5.705/71 (direito adquirido aos juros progressivos aos vínculos empregatícios vigentes em 22.09.1971 e taxa única de 3% ao ano) e previu, tal como a lei 5.958/73, a possibilidade de opção com efeitos retroativos, não dispondo, todavia, sobre a necessidade de concordância por parte do empregador. Confira-se:

Art. 11. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente, com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança, e capitalizarão juros de 3% a.a. 3º Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes, existentes à data de 21 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará a ser feita na seguinte progressão, salvo no caso de mudança de empresa, quando a capitalização dos juros passará a ser feita à taxa de 3% ao ano:

I - 3%, durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4%, do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5%, do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6%, a partir do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa.

(...)

Art. 12. (...)

4º Os trabalhadores poderão, a qualquer momento optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela.

Atualmente, a Lei n. 8.036/90, que disciplina o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, não modificou, no que toca aos juros progressivos, as regras contidas na Lei n. 7.839/89.

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

De outra parte, aos trabalhadores com contrato de trabalho vigente até 22.09.1971 que, quando da edição da Lei nº 5.958/73, resolveram optar pelo FGTS retroativamente à 1º de janeiro de 1967 ou à data de admissão no emprego, se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros (até que ocorra, igualmente, mudança de emprego), pois a referida lei não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71. Nesse sentido, é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Consigno ainda que, por força do art. 3º da Lei nº 5.480/68, os benefícios do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS foram estendidos aos trabalhadores avulsos, *verbis*:

Art. 3º Aplicam-se aos trabalhadores avulsos as disposições das Leis ns. 4.090, de 13 de julho de 1962, e 5.107, de 13 de setembro de 1966 e suas respectivas alterações legais, nos termos de regulamentação a ser expedida pelo Poder Executivo, dentro do prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar da publicação desta lei, por intermédio dos Ministérios do Trabalho e Previdência Social e dos Transportes, com audiência das categorias profissionais interessadas, através de seus órgãos de representação de âmbito nacional.

Dos arts. 12, VI, da Lei 8.212/91 e 1º, da Lei 12.023/09, respectivamente, extrai-se o conceito de trabalhador avulso atribuído pelo legislador pátrio:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviços de natureza urbana ou rural definidos no regulamento;

Art. 1º As atividades de movimentação de mercadorias em geral exercidas por trabalhadores avulsos, para os fins desta Lei, são aquelas desenvolvidas em áreas urbanas ou rurais sem vínculo empregatício, mediante intermediação obrigatória do sindicato da categoria, por meio de Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho para execução das atividades.

Portanto, desde que preenchidos os requisitos e condições necessárias, aos trabalhadores avulsos também é reconhecido direito à percepção dos juros progressivos, consideradas, nas análises dos pedidos desta classe, as peculiaridades relativas as suas condições de trabalho.

Destarte, com base nas premissas que foram postas, analiso a situação dos autos.

O autor, ARLINDO DA CAL, comprovou sua condição de trabalhador avulso, tendo laborado como estivador não sindicalizado de 02.01.1969 a 22.12.1975, ocasião em que foi admitido como estivador sindicalizado, tendo trabalhado nessa condição até o requerimento de sua aposentadoria, em 03.12.2005. Demonstrou, também, que fora aplicada à sua conta vinculada a taxa única de 3% (fls. 14/26).

Possui direito, portanto, aos juros progressivos, merecendo ser reformada a r. sentença de primeiro grau para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento dos valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros, nos termos em que requeridos na petição inicial.

Sobre os valores devidos, incidirá correção monetária desde quando as prestações se tornaram devidas, observando-se os índices oficiais, sem a incidência do IPC/FGV integral a que alude o item 1.5.2 do Capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, adotado pelo Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

Os juros de mora são devidos desde a citação e, tendo em vista que a ação foi ajuizada após 11 de janeiro de 2003 (data em que entrou em vigor o Novo Código Civil), devem ser fixados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, conforme posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002 é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ." - grifei.

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112746, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:31/08/2009)

Fica vedada a cumulação da SELIC com outro índice de correção monetária, porque esta já está embutida no respectivo indexador (STJ, 2ª Turma, REsp 781.594, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 14.06.2006, p. 207).

Remeto à fase de liquidação de sentença a apuração dos valores devidos.

Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Saliento que o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *verbis*:

INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

Em obediência à referida decisão, este Egrégio Tribunal Regional Federal tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para condenar a Caixa Econômica Federal nas demandas envolvendo o FGTS em que for sucumbente, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplificam as seguintes decisões:

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - SAQUE INDEVIDO DO FGTS - ACERTADA A RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, ESTES ÚLTIMOS SUJEITOS À CRUCIAL RAZOABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C, LEI 8.036/90, DECLARADA PELA CORTE SUPREMA - MÁ-FÉ AUSENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

(...)

9- No tocante aos honorários, mantido se põe o percentual de 10%, pois cifra consentânea aos contornos do caso vertente, recaindo tal importe sobre o montante da condenação (adequação necessária face ao reconhecimento de morais danos neste voto), artigo 20, CPC. Ademais, a E. Suprema Corte vaticinou inaplicável a vedação do art. 29-C, Lei 8.036/90, aos feitos cognoscitivos nos quais o FGTS discutido, como no caso vertente. Precedente.

(...)

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1122029, proc. n. 0005719-40.2001.4.03.6100-SP, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 24.11.2011, TRF3 CJI DATA:13/12/2011, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO

JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade, com efeito ex tunc, do art. 9º da Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, na parte em que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90. Ainda a decisão não tenha transitado em julgado, deve ser aplicada a decisão do Supremo Tribunal Federal, para manter a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios. 3. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade do citado dispositivo legal, apenas aplicou o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, não há o que se falar em violação ao art. 97 da Constituição da República e à Súmula Vinculante n. 10. 4. Embargos de declaração não providos.

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1591618 - proc. n. 0003128-57.2010.4.03.6111, Relator Desembargador André Nekatschalow, j. 17/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/10/2011, v.u.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 252/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MP 2.164-41/2001. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CABIMENTO.

AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. 1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Falta de interesse recursal. 2. Não há interesse recursal ao agravante que se insurge contra a parte da decisão monocrática em que não sucumbiu ou contra matéria estranha aos autos. 3. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01. 4. "A decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia erga omnes desde a publicação da ata de julgamento e não da publicação do acórdão." (AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 3.632-4, Rel. p/ acórdão Min Eros Grau, DJ 18.08.2006). Precedentes da C. Primeira Seção desta Corte Regional: Embargos de Declaração em Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP. 5. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. 6. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido. (TRF3 - 1ª Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 921665 - proc. n. 0006082-40.2000.4.03.6107 - JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA - j. 27/09/2011, TRF3 CJI DATA:21/10/2011, v.u.)

Assim, considerando que se trata de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva, bem como que houve condenação nos termos do pedido inicial, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.

Custas na forma da lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para, com a ressalva da prescrição dos créditos anteriores aos trinta anos que antecedem ao ajuizamento da ação e, conforme fundamentação supra:

(1) julgar procedente o pedido, com base no art. 269, I, do CPC, e condenar a ré ao pagamento dos valores, a serem apurados em liquidação de sentença, relativos aos juros progressivos, acrescidos de correção monetária computada desde quanto as prestações se tornaram devidas, e de juros de mora a partir da citação, fixados com base na taxa SELIC, a qual, a partir de sua incidência, não poderá ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária;

(2) inverte o ônus da sucumbência e condeno a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento), e das custas, na forma da lei.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003563-41.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003563-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO : ALCIDES RAMOS DE SIQUEIRA (= ou > de 60 anos) e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1339/2255

: DAVI INACIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: LUIZ JOSE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: MARIO MASACO KOBATA (= ou > de 60 anos)
: MARIA EUNICE MATEUS (= ou > de 60 anos)
: VIVALDO DAVI DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
PARTE AUTORA : CELICE XAVIER SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
No. ORIG. : 00035634120094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pelas partes autoras em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo à aplicação da taxa progressiva de juros, nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66, com acréscimo, aos valores resultantes da condenação, da correção monetária pelo IPC de abril de 1990 (44,80%).

À fl. 96, foi determinada a exclusão da autora CELICE XAVIER SOARES, conforme solicitado às fls. 72/73.

A decisão de primeiro grau (fls. 120/123) julgou procedente o pedido, com a ressalva da prescrição das parcelas anteriores aos trinta anos que antecederam a ação, estabelecendo aplicação de "(...) *correção monetária e juros previstos na legislação do FGTS, além dos juros de mora a partir da citação no percentual de 1% ao mês, tudo até o efetivo pagamento*".

Houve condenação da ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Inconformada, interpôs a Caixa Econômica Federal recurso de apelação (fls. 133/140), no qual sustenta, preliminarmente, em síntese:

- (a) falta de interesse de agir por supostas adesões à acordo ou por saques fundados na Lei 10.555/2002;
- (b) pagamento administrativo dos índices de fevereiro de 1989, março de 1990 e junho de 1990;
- (c) não cabimento dos juros progressivos;
- (d) prescrição do direito a juros progressivos por opção pelo FGTS anterior à vigência da Lei 5.705/71;
- (e) incompetência da Justiça Federal para apreciar pedido de multa de 40% (quarenta por cento) sobre os depósitos fundiários e ilegitimidade passiva para responder a esse pedido;
- (f) ilegitimidade passiva quanto ao pagamento da multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 53 do Decreto 99.684/90.

No mérito, aduz a ré que:

- (a) só há direito aos IPCs de janeiro de 1989 e abril de 1990, os quais, todavia, não são devidos nos casos de adesão ao acordo proposto através da Lei Complementar n. 110/2001;
- (b) não há direito aos juros progressivos, dada a ausência do preenchimento dos requisitos específicos;
- (c) impossibilidade de concessão de tutela antecipada;
- (d) descabimento de multa veiculada em sentença por descumprimento de obrigação de fazer;

(e) não cabimento de juros de mora ou, no caso de entender-se cabíveis, fixação a partir da citação e exclusivamente nos casos nos quais tenha ocorrido levantamento;

(f) impossibilidade de se acumular os juros de mora fixados com base na taxa SELIC com qualquer outro índice de correção monetária, inclusive os juros remuneratórios previstos no art. 13 da Lei 8.036/90;

(g) descabimento da cobrança de honorários advocatícios, em razão do conteúdo do art. 29-C da Lei 8.036/90, incluído pelo art. 9º da Medida Provisória n. 1.164-41/2001.

Às fls. 142/152, os autores apresentaram contrarrazões de apelação, nas quais pugnam em resumo, pela manutenção da decisão recorrida.

Recurso tempestivo, recebido em ambos os efeitos e isento de preparo.

Cumpra decidir.

Anoto que o feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, porquanto versa sobre matéria objeto de jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, do Supremo Tribunal Federal, bem como deste Tribunal.

Rechaço as preliminares argüidas pela apelada.

Com efeito, não guardam pertinência com o presente feito as questões referentes à adesão a acordo ou de saques fundados na Lei 10.555/2002. Igualmente, não compõem a lide os pedidos relativos aos índices de fevereiro de 1989, de março e de junho de 1990, à multa de 40% (quarenta por cento) sobre os depósitos fundiários e à multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 53 do Decreto 99.687/90. Demais disso, ao contrário do que aduz a ré, os autos trazem situações de opções realizadas anteriormente a 21/09/1971.

Consigno que a prescrição da ação para pleitear juros progressivos não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas no período anterior aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação. Esse é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, externado nos enunciados das súmulas n. 210 e 398, *verbis*:

"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos." (Súmula 210, STJ)
"A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas." (Súmula 398, STJ)

Na mesma linha, esta E. Corte Regional já decidiu sobre o tema:

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

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

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

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

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

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

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

VII - Recurso dos autores parcialmente provido."

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

Dessa maneira, mesmo com a ressalva das parcelas relativas aos trinta anos anteriores à propositura da ação, a prescrição, no presente caso, não se afigura como óbice para análise dos pedidos deduzidos pelo autor.

Quanto ao mérito propriamente dito, ressalto que a Lei n. 5.107/66, que instituiu o FGTS, previu, em seu art. 4º, a aplicação da taxa progressiva de juros às contas vinculadas, nos seguintes termos:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Referido dispositivo legal estabeleceu a variação da taxa de 3% (três por cento) a 6% (seis por cento) ao ano, conforme o tempo de permanência do empregado na mesma empresa e os motivos do término do contrato de trabalho.

Sobreveio a Lei 5.705/71, que conferiu nova redação o art. 4º da Lei n. 5.107/66 para estabelecer a taxa única de 3% (três por cento) ao ano, resguardando, contudo, o direito adquirido à progressividade dos juros aos trabalhadores optantes com vínculo empregatício firmado em data anterior à 22.09.1971 (data de início de sua vigência), com a ressalva de que a mudança de emprego, por qualquer que fosse o motivo, daria ensejo à aplicação da taxa de 3% (três por cento) à conta vinculada, *verbis*:

Art. 1º O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano."

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

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

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

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

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

Entrou em vigor, após, a Lei n. 5.958/73, que garantiu aos empregados que não haviam optado pelo FGTS durante a vigência da Lei n. 5.107/66, a faculdade de o fazerem com efeitos retroativos:

Art. 1º Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§ 1º O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§ 2º Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Art. 2º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Cabe ressaltar que a Lei 5.958/73 não revogou a Lei 5.705/71, mas apenas permitiu aos empregados admitidos antes de 22 de setembro de 1971 - ou seja, ainda na vigência da redação original do art. 4º da Lei 5.107/66 -, optar pelo regime que vigia ao tempo de suas admissões.

Assim, a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer

trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa.

Vale dizer, a opção retroativa, com direito à taxa progressiva de juros, ao fim e ao cabo, ficou condicionada à implementação de duas exigências: (a) contrato de trabalho vigente em 1º de janeiro de 1967 ou iniciado antes de 22.09.1971 e (b) concordância do empregador com tal opção.

O Decreto nº 73.423/74, expedido com o fim de regulamentar a Lei 5.958/73, previu a observância de tais requisitos, dispondo:

"Art. 1º A opção pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), na forma da Lei número 5.958, de 10 de dezembro de 1973, é assegurada, desde que haja concordância por parte da empresa, ao empregado que, na data de início da vigência da mesma Lei, não era optante pelo referido regime ou por ele, havia optado em data posterior à da sua admissão no emprego e cujo contrato de trabalho continue em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica ao empregado que tenha transacionado com a empresa o direito à indenização correspondente ao tempo de serviço anterior à opção já exercida.

Art. 2º A opção a que se refere o artigo 1º deverá ser feita mediante declaração escrita, conforme modelo aprovado pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social e de acordo com o artigo 3º, do Regulamento do F.G.T.S., aprovado pelo Decreto nº 59.820, de 20 de dezembro de 1966, observadas, quando for o caso, as formalidades previstas em seus parágrafos 1º e 2º, e homologada pela Justiça do Trabalho, sempre que se tratar de empregado admitido há mais de 365 (trezentos e sessenta e cinco) dias.

Parágrafo único. Dessa declaração deverá constar expressamente a data a partir da qual retroagirão os efeitos da opção, conforme as seguintes hipóteses:

a) 1º de janeiro de 1967, data do início da vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, ou a data da admissão no emprego, se posterior à primeira, para os empregados não optantes em geral;

b) 1º de janeiro de 1967 ou a data da admissão no emprego, para os empregados que tenham optado em data posterior àquela;

c) 1º de janeiro de 1967 ou a data em que, posteriormente, completaram ou venham a completar o decênio na empresa, para os empregados que contem 10 (dez) ou mais anos de serviço.

Art. 3º A empresa que estiver de acordo com a opção deverá manifestar essa concordância na declaração referida no artigo 2º, cabendo-lhe, ainda, cumprir o disposto no artigo 4º do Regulamento do F.G.T.S.

Art. 4º Exercida a opção, na conformidade dos artigos anteriores, o valor da conta vinculada em nome da empresa e individualizada em relação ao empregado, correspondente ao período abrangido pela mesma opção, será transferido para conta vinculada em nome desse empregado, mediante comunicação da empresa ao Banco Depositário.

Parágrafo único. A taxa de juros da nova conta vinculada, de que trata este artigo, não sofrerá alteração, ressalvada a hipótese prevista no artigo 2º do Decreto nº 69.265, de 22 de setembro de 1971.

Art. 5º Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário."

Foi editada, na sequência, a Lei n. 7.839/89, que manteve a mesma regra prevista na *caput* e no parágrafo único do art. 2º da Lei 5.705/71 (direito adquirido aos juros progressivos aos vínculos empregatícios vigentes em 22.09.1971 e taxa única de 3% ao ano) e previu, tal como a lei 5.958/73, a possibilidade de opção com efeitos retroativos, não dispondo, todavia, sobre a necessidade de concordância por parte do empregador. Confira-se:

Art. 11. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente, com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança, e capitalizarão juros de 3% a.a.
3º Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes, existentes à data de 21 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará a ser feita na seguinte progressão, salvo no caso de mudança de empresa, quando a capitalização dos juros passará a ser feita à taxa de 3% ao ano:

I - 3%, durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4%, do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5%, do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6%, a partir do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa.

(...)

Art. 12. (...)

4º Os trabalhadores poderão, a qualquer momento optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela.

Atualmente, a Lei n. 8.036/90, que disciplina o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, não modificou, no que toca aos juros progressivos, as regras contidas na Lei n. 7.839/89.

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

De outra parte, aos trabalhadores com contrato de trabalho vigente até 22.09.1971 que, quando da edição da Lei nº 5.958/73, resolveram optar pelo FGTS retroativamente à 1º de janeiro de 1967 ou à data de admissão no emprego, se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros (até que ocorra, igualmente, mudança de emprego), pois a referida lei não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71. Nesse sentido, é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Feita essa contextualização, assinalo, ainda, que, conforme entendimento desta E. Corte, tratando-se de opções efetivadas na vigência da Lei 5.107/66, faz-se necessária demonstração inequívoca do prejuízo sofrido pela parte autora (a saber, a ausência de aplicação dos juros progressivos), ônus que lhe compete, sem a possibilidade de inversão - em casos como o em apreço -, sob pena de ser reconhecida a falta de interesse de agir. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. FALTA DE INTERESSE DE AGIR I - Restando comprovado nos autos que a autora optou pelo FGTS durante a vigência da Lei 5107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos .II - A aplicação de juros progressivos quanto aos fundistas que optaram pelo FGTS em data anterior ao advento da Lei nº 5705/71 foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.III - Demais disso, caberia à autora comprovar o não creditamento dos juros progressivos sobre a conta vinculada, o que não aconteceu. In casu, somente os extratos comprovariam a não aplicação da taxa progressiva.IV - Recurso parcialmente provido."

(TRF da 3ª Região, AC 2004.61.10.005558-3, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 14/12/2007, p. 394).

"PROCESSO CIVIL E FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS. ÔNUS DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 333, INCISO I DO CPC.1. O FGTS tem natureza de garantia social do trabalhador urbano e rural, com amparo no art. 7º, III, da Constituição, cuja importância impõe ao gestor do Fundo o dever de aplicar corretamente os juros visando preservar essa garantia fundamental.2. Constitui ônus da parte autora instruir a inicial com a prova de que os juros progressivos não foram aplicados em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, mesmo tendo feito opção sob a égide da Lei 5.107/66, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de demonstração de seu interesse de agir.3. Extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir (art. 267, VI do CPC). Apelação da parte autora prejudicada." (TRF da 3ª Região, AC 2004.61.04.013545-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 29/06/2007, p. 440).

FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - ÍNDICES EXPURGADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA - REJEITADA A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA AÇÃO - DEMAIS PRELIMINARES NÃO CONHECIDAS - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO DA CEF E DO AUTOR IMPROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

4. Conforme documentos de fls. 29 e 36, o autor foi admitido e optou pelo FGTS quando ainda vigia a Lei 5107/66, a qual determinava a aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas.

5. Caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir em relação a esse tema.

(...)

7. No que se refere à inversão do ônus da prova sustentada pelo autor, no caso dos autos faltou o essencial: a comprovação incontestada do alegado direito, ainda mais porque o autor invoca o descumprimento de lei federal vigente à época dos fatos, pela CEF, sendo de absoluta necessidade que demonstre o direito que invoca, o que, no caso, não ocorreu, razão pela qual o reconhecimento da carência da ação de sua parte, e a extinção do feito, sem apreciação do mérito, é medida de rigor.

(...)

12. Recurso da CEF conhecido em parte e improvido. Recurso do autor improvido.

13. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte do autor e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros.

(TRF 3 - 5ª Turma, AC 0001144-08.2009.4.03.6100/SP, proc. n. 2009.61.00.001144-0/SP, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 28.11.2011, D.E. 9.12.2011).

Destarte, com base nas premissas que foram postas analiso a situação dos autos.

Depreende-se das cópias da CTPS acostadas com a inicial que todos os contratos de trabalho tiveram início antes de 22.09.1971, data em que entrou em vigor a Lei 5.705/71, ou seja, originaram-se sob a égide da Lei 5.107/66 (fls. 16/18, 34/35, 41/43, 48/49, 55/57 e 63/65).

Nessa condição, as partes autoras deveriam ter comprovado, inequivocamente, a ausência de aplicação da taxa progressiva de juros, ônus que lhes incumbia, ante a presunção de que foram aplicados corretamente, por se tratar de período em que existia apenas um regramento de aplicação de juros. Não havendo prova do prejuízo, impõe-se a declaração da falta de interesse processual.

Quanto a isso, observo que os extratos relativos ao autor MARIO MASACO KOBATA trazem indícios de que a taxa progressiva de juros foi aplicada corretamente à sua conta vinculada, uma vez que, no ano de 1979 - ocasião em que completou 9 (nove) anos na empresa Bardella S.A. - esta vigia no percentual de 5% (cinco por cento), em conformidade com o art. 4º, III, da Lei 5.107/66.

Considero, ainda, que, tendo em vista o entendimento adotado por E. 5ª Turma quanto à distribuição do ônus da prova nas hipóteses de opções havidas na vigência da Lei 5.107/66, não há com se atribuir à Caixa Econômica Federal - CEF o dever de apresentação dos extratos bancários, porquanto a prova, nesses casos, como já dito, incumbe aos fundistas.

No mais, reconhecida a falta de interesse processual quanto ao pedido de juros progressivos, resta prejudicado, por conseguinte, o pedido de aplicação de correção monetária calculada com base no IPC de abril de 1990 sobre os valores decorrentes da condenação.

Por fim, observo que a r. sentença não confirmou qualquer decisão antecipatória de tutela e tampouco fixou multa por descumprimento de obrigação de fazer, pelo que desmerecem guarida tais alegações tecidas pela apelante em suas razões recursais.

Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência para condenar as partes autoras ao pagamento de honorários advocatícios.

Saliento que o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *verbis*:

INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime

condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

Em obediência à referida decisão, este Egrégio Tribunal Regional Federal tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplificam as seguintes decisões:

ACÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - SAQUE INDEVIDO DO FGTS - ACERTADA A RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, ESTES ÚLTIMOS SUJEITOS À CRUCIAL RAZOABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C, LEI 8.036/90, DECLARADA PELA CORTE SUPREMA - MÁ-FÉ AUSENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

(...)

9- No tocante aos honorários, mantido se põe o percentual de 10%, pois cifra consentânea aos contornos do caso vertente, recaindo tal importe sobre o montante da condenação (adequação necessária face ao reconhecimento de morais danos neste voto), artigo 20, CPC. Ademais, a E. Suprema Corte vaticinou inaplicável a vedação do art. 29-C, Lei 8.036/90, aos feitos cognoscitivos nos quais o FGTS discutido, como no caso vertente. Precedente.

(...)

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1122029, proc. n. 0005719-40.2001.4.03.6100-SP, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 24.11.2011, TRF3 CJI DATA:13/12/2011, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO

JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade, com efeito ex tunc, do art. 9º da Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, na parte em que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90. Ainda a decisão não tenha transitado em julgado, deve ser aplicada a decisão do Supremo Tribunal Federal, para manter a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios. 3. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade do citado dispositivo legal, apenas aplicou o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, não há o que se falar em violação ao art. 97 da Constituição da República e à Súmula Vinculante n. 10. 4. Embargos de declaração não providos.

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1591618 - proc. n. 0003128-57.2010.4.03.6111, Relator Desembargador André Nekatschalow, j. 17/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/10/2011, v.u.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 252/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MP 2.164-41/2001. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. 1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Falta de interesse recursal. 2. Não há interesse recursal ao agravante que se insurge contra a parte da decisão monocrática em que não sucumbiu ou contra matéria estranha aos autos. 3. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente

operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01. 4. "A decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia erga omnes desde a publicação da ata de julgamento e não da publicação do acórdão." (AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 3.632-4, Rel. p/ acórdão Min Eros Grau, DJ 18.08.2006). Precedentes da C. Primeira Seção desta Corte Regional: Embargos de Declaração em Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP. 5. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. 6. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido. (TRF3 - 1ª Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 921665 - proc. n. 0006082-40.2000.4.03.6107 - JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA - j. 27/09/2011, TRF3 CJI DATA:21/10/2011, v.u.)

Assim, considerando que se trata de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC, observado o art. 12 da Lei 1.050/60, ante o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 96).

Custas na forma da lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para, conforme fundamentação supra, reconhecer a falta de interesse processual e, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, julgar extinto o feito sem resolução do mérito em relação as partes autoras, invertendo o ônus da sucumbência para condená-las ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais), e das custas, na forma da lei, observado o art. 12 da Lei 1.050/60.

Intime-se.

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003891-77.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.003891-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA HELENA BARBOSA CARDOSO e outro
: MARIA ILDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE e outro
PARTE AUTORA : MARIA HELENA DA SILVA e outros
: MARIA HELENA DA SILVA
: MARIA IRMA SANTIAGO PASSOS
ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Helena Barbosa Cardoso e outros, em face de sentença que extinguiu a execução da obrigação de fazer em virtude da ocorrência prevista no disposto no artigo 794, I, do referido estatuto

Processual Civil.

Em razões recursais, sustenta em síntese a parte Autora que os juros de mora não foram excluídos em qualquer momento da presente demanda processual, foram omissos, ou seja, são devidos, uma vez que não houve nenhuma manifestação em contrário pelos D. Julgadores.

Cumpra decidir.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A controvérsia instalada nos presentes autos diz respeito aos cálculos de liquidação apresentados pela CEF sem a aplicação dos juros moratórios.

Razão assiste ao apelante.

Com efeito, os juros e mora se caracterizam como obrigação acessória, e decorrem de lei, pelo que devem ser aplicados na fase de liquidação de sentença independentemente de pedido formulado pelos autores ou de condenação expressa na sentença ou no acórdão.

Este entendimento foi pacificado no E. Supremo Tribunal Federal com a edição da Súmula nº 254, cujo enunciado a seguir transcrevo:

"Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação."

Este é o entendimento majoritário no E.STJ:

"FGTS. EXCESSO DE EXECUÇÃO . NÃO-OCORRÊNCIA. INCLUSÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E JUROS E MORA. CABIMENTO. ARTS. 165 E 458, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Ausência de prequestionamento dos arts. 165 e 458, II, do CPC. Incidência da Súmula n. 282/STF.

2. Cabe fixação de honorários advocatícios na fase de execução, uma vez que são autônomos os processos de conhecimento e de execução .

3. "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação." Súmula n. 254 do STF:

4. Recurso especial não-provido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 543476 Processo: 200301057115 UF: RN Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 14/02/2006 Documento: STJ000675402 Fonte DJ DATA:21/03/2006 PÁGINA:111 Relator(a) JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. OMISSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO PELO TRIBUNAL. AUSÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS OU DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A incidência da correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros de mora, ex vi legis (Lei 6.899/81), sendo, por essa razão, independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se considera implicitamente incluída. A explicitação dos índices a serem utilizados em seu cômputo pelo acórdão recorrido, portanto, mesmo em sede de reexame necessário, não caracteriza reformatio in pejus, devendo a Fazenda, se for o caso, impugnar os critérios de atualização e de juros estabelecidos" (EREsp 711.276/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 26.9.2005).

2. Segundo a orientação firmada no Superior Tribunal de Justiça, tanto a incidência de correção monetária como a de juros legais independe de pedido expresso na exordial, podendo, inclusive, ser incluídos em segundo grau de jurisdição, ainda que a sentença seja omissa a respeito de sua fixação e não haja recurso da parte interessada. Isso, porque essas parcelas decorrem de imposição legal.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 912623/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 20/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. JUROS DE MORA. INCLUSÃO NA LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. PEDIDO EXPRESSO. DESNECESSIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 293 DO CPC. FIXAÇÃO DO MONTANTE. APLICAÇÃO DO DL N.º 2.322/87. PERCENTUAL. 12% AO ANO.

1. Os juros legais devem ser considerados incluídos na condenação, independentemente de pedido expresso ou de estarem consignados na sentença, pelo que sua inclusão na liquidação do título judicial não constitui ofensa ao instituto da coisa julgada.

2. Sobre as parcelas de natureza eminentemente alimentar, devidas aos servidores públicos, devem incidir os juros moratórios no percentual de 12% ao ano, nos termos do art. 3º, do Decreto-Lei n.º 2.322/87.

3. Precedentes do STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 588280/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2004, DJ 03/05/2004 p. 208)

PROCESSO CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA AINDA QUE OMISSA A SENTENÇA EXEQÜENDA. TAXA LEGAL. ART. 1.062 CC. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

I - Tratando-se de execução fundada em título judicial, os juros de mora incluem-se na liquidação ainda que a sentença exequenda tenha restado omissa quanto ao particular.

II - A taxa relativa a esses juros é a prevista na art. 1.062 do Código Civil, de 6% (seis por cento) ao ano.

(REsp 253671/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2000, DJ 09/10/2000 p. 154)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - SERVIDOR PÚBLICO - PAGAMENTO DE DIFERENÇAS PECUNIÁRIAS - JUROS MORATÓRIOS - AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO NA SENTENÇA CONDENATÓRIA - INCLUSÃO NA FASE DE LIQUIDAÇÃO - POSSIBILIDADE - SÚMULA 254 DO STF - DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO.

1 - A teor do art. 255 e parágrafos do RISTJ, não basta a simples transcrição de ementas para apreciação da divergência jurisprudencial (art. 105, III, alínea "c" da CF), devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Como isso não ocorreu, impossível, também, sob este prisma, conhecer do recurso.

2 - Correta a inclusão de juros moratórios na fase de liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a sentença condenatória. Aplicação da Súmula 254 do Pretório Excelso.

3 - Precedentes (STF, RE nº 101.076/SP e STJ, REsp nºs 34.320/SC e 10.929/GO).

4 - Recurso parcialmente conhecido e, neste aspecto, desprovido.

(REsp 151394/MG, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/1999, DJ 07/08/2000 p. 126)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. JUROS. CONSTITUIÇÃO EM MORA. INCLUSÃO. ART. 1.064 DO CÓDIGO CIVIL. FUNDAMENTO INATACADO. ENUNCIADO Nº 283 DA SÚMULA/STF. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Os juros legais, segundo assinala Ernane Fidélis em sede doutrinária, "sempre se consideram incluídos no pedido (art. 293). E, neste caso, mesmo que a sentença a eles não se refira, serão devidos, a partir da constituição em mora do devedor, pois o preceito é de direito material (art. 1.064 do C. Civil). Tanto é verdade que a lei os manda incluir não no pedido, mas no principal".

III - Assentando-se o Tribunal de origem em mais de um fundamento para concluir pela inclusão dos juros moratórios, cada um deles suficiente, por si só, para manter o acórdão, e tendo ocorrido o trânsito em julgado em relação a um, não há como conhecer do recurso.

(REsp 274738/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 24/10/2000, DJ 11/12/2000 p. 212)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SUMULA 211/STJ. DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial.
2. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.
3. A incidência da correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros de mora, ex vi legis (Lei 6.899/81), sendo, por essa razão, independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se considera implicitamente incluída. A explicitação dos índices a serem utilizados em seu cômputo pelo acórdão recorrido, portanto, mesmo em sede de reexame necessário, não caracteriza reformatio in pejus, devendo a Fazenda, se for o caso, impugnar os critérios de atualização e de juros estabelecidos.
4. O acórdão recorrido, ao determinar a incidência da SELIC, apenas explicitou o índice a ser utilizado na atualização dos créditos a partir de 1º.01.1996, excluindo qualquer outro índice, quer de correção monetária, quer de juros. Não restou caracterizado, no caso, julgamento extra petita ou ocorrência de reformatio in pejus, mas apenas se definiu os critérios para o cálculo da correção monetária e dos juros de mora, já deferidos, ambos, ainda que de forma genérica, pelo juízo singular.
5. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.
6. Recurso especial a que se nega provimento.
(REsp 722475/AM, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2005, DJ 01/07/2005 p. 430)

Assim, devem ser incluídos os juros de mora, a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês, tendo em vista que a ação foi proposta antes do advento do novo Código Civil e, a partir de então, a Taxa SELIC.

Confira-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. JUROS DE MORA.

1. Os juros de mora, nas ações em que se discute a inclusão de expurgos inflacionários nos saldos do FGTS, ajuizadas antes do advento do novo Código Civil, serão devidos a partir da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, independentemente do levantamento ou da disponibilização dos saldos existentes nas contas vinculadas.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 964705/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 27/11/2008)

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA E TAXA SELIC. MATÉRIA EXAMINADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO SEGUNDO O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC.

I - A egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.102.552/CE, em 06/04/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/Superior Tribunal de Justiça nº 08/2009, ratificou o posicionamento desta Corte no sentido de que são aplicáveis os juros de mora no percentual de 0,5% (meio ponto percentual) ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil e, a partir de então, a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, que, no caso, é a taxa SELIC, a qual já tem embutidos em sua composição os juros e a correção monetária.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1091818/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 10/06/2009)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL.

1. Os juros moratórios, nas ações em que se discute a inclusão de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS, são devidos a partir da citação - que nos termos do arts. 219 do Código de Processo Civil e 406 do Código Civil vigentes, constitui o devedor em mora -, à base de 0,5% (meio ponto percentual) ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2001) e, a partir de então, segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 406). Taxa esta que, como de sabença, é a SELIC, nos expressos termos da Lei n.º 9.250/95 (Precedentes: REsp n.º 666.676/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 06/06/2005; e REsp n.º 803.628/RN, Primeira Turma, deste Relator, DJU de 18/05/2006).

2. Os juros, bem como a correção monetária, integram o pedido de forma implícita, sendo desnecessária sua menção expressa no pedido formulado em juízo, a teor do que dispõe o art. 293 do CPC, razão pela qual não há que se falar em reformatio in pejus quando o Tribunal reconhece a aplicação da taxa SELIC no julgamento de irresignação recursal que objetivava a fixação dos referidos juros em patamar diverso.
3. Inaplicável, in casu, a título de juros moratórios, o percentual de 0,5% de que trata o § 1.º do art. 22 da Lei n.º 8.036/90, porquanto referida norma não afasta, por sua suposta especialidade, a aplicação da regra geral prevista no diploma civil, mas disciplina, em verdade, os juros moratórios devidos pelo empregador que tenha deixado de realizar os depósitos previstos na Lei n.º 8.036/90 (relativos ao FGTS), hipótese completamente distinta da que se afigura na presente demanda, que encerra pretensão de emprego, beneficiário do fundo, promovida em desfavor da CEF, gestora do mesmo, de obter a devida atualização dos saldos do FGTS, decorrentes dos planos econômicos "Verão" e "Collor I".
4. Ademais, é cediço na Corte que "A incidência da correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros de mora, ex vi legis (Lei 6.899/81), sendo, por essa razão, independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se considera implicitamente incluída. A explicitação dos índices a serem utilizados em seu cômputo pelo acórdão recorrido, portanto, mesmo em sede de reexame necessário, não caracteriza reformatio in pejus, devendo a Fazenda, se for o caso, impugnar os critérios de atualização e de juros estabelecidos." (REsp n.º 722.475/AM, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 01/07/2005).
5. Recurso especial improvido.
(REsp 875919/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/06/2007, DJ 26/11/2007 p. 114)

PROCESSO CIVIL - FGTS - TESE NÃO PREQUESTIONADA - SÚMULA 282/STF - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - SÚMULA 154/STJ - JUROS MORATÓRIOS - ART. 406 DO CC/2002 - TAXA SELIC.

1. Aplica-se a Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre a tese levantada no recurso especial.
2. Segue-se o enunciado da Súmula 154/STJ com relação aos juros progressivos.
3. O STJ vinha considerando devidos juros moratórios no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação (Súmula 163/STF), por se tratar de obrigação ilíquida (REsp 245.896/RS), sendo desinfluyente o levantamento ou a disponibilização dos saldos antes do cumprimento da decisão (REsp 245.896/RS e 146.039/PE) e aplicados independentemente dos juros remuneratórios de que trata o art. 13 da Lei 8.036/90.
4. Com o advento do novo Código Civil, quando não convencionados os juros moratórios, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional; por enquanto, a taxa SELIC (a partir da citação), com a advertência de que não pode ser ela cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, porque já embutida no indexador.
5. Na hipótese dos autos, como a ação foi ajuizada antes da entrada em vigor do novo Código Civil, prevalecem as disposições do Código Civil pretérito.
6. Afasta-se a aplicação do CTN por não se tratar de relação jurídico-tributária.
7. Recurso especial provido em parte.
(REsp 792760/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 22/03/2006 p. 162)

À vista do referido, nos termos do artigo 557§1º -A, , do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação, para determinar que os juros moratórios sejam aplicados em fase de liquidação de sentença na forma da fundamentação acima, para as Autoras Maria Helena Barbosa Cardoso e Maria Ilda de Oliveira.

Intimem-se.

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005261-53.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.005261-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ADRIANA FERREIRA PEGADO
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
No. ORIG. : 00052615320074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 398/399: comprove o advogado renunciante a cientificação da autora/apelante, na forma do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005925-98.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.005925-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE RUBENS DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : MILTON DOTA JUNIOR e outro
: RICARDO DA SILVA BASTOS
APELANTE : JOAO CARLOS CARDIN
ADVOGADO : MARIA SILVIA SORANO MAZZO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : MARIA SILVIA SORANO MAZZO
: FABIO SCRIPTORE RODRIGUES

DECISÃO

Primeiramente, retifique-se a autuação, para que conste como parte apelante "JOÃO CARLOS CARDIN", conforme recurso de apelação por ele interposto (fls. 289/301), e recebido a fl. 302 dos autos.

Trata-se de apelação interposta por JOÃO CARLOS CARDIN contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a parte autora não conseguiu demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), por força do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, cuja execução ficará suspensa por ser beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12 da Lei nº 1.060/50).

Suscita a parte autora preliminar de nulidade da sentença, sob a alegação de que o MM. Juiz *a quo* não propiciou a realização da prova pericial. No mérito, sustenta, em resumo, a necessidade de revisão das cláusulas contratuais abusivas, observando-se a inaplicabilidade da TR como índice de atualização do saldo devedor, a amortização do saldo devedor antes de sua atualização, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e a prática de anatocismo

Requer, assim, o provimento do recurso, a fim de que seja anulada a sentença, ou, se não for este o entendimento,

que seja ela reformada.

Com contrarrazões oferecidas pela CEF e COHAB-BU, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, não conheço das contrarrazões oferecidas pela COHAB-BU, vez que intempestivas, tendo em vista que o despacho de intimação para o seu oferecimento foi publicado em 18.03.2005 (fl. 303), e a sua defesa foi protocolada somente em 19.04.2005, transcorrendo o prazo legal de 15 (quinze) dias previsto no artigo 508 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, argüida pela parte autora em suas razões de apelação, sob a alegação de que o MM. Juiz *a quo* não propiciou a realização da prova pericial.

Ocorre que, ao contrário do que alega a parte autora, não houve cerceamento de defesa quando o magistrado antecipou o julgamento, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, por considerar a matéria exclusivamente de direito.

Ressalte-se que só se justificaria a realização de tal prova se houvesse indícios de erro na atualização das prestações e do saldo devedor. Todavia, no caso dos autos, pretende a parte autora comprovar a impropriedade dos critérios utilizados para os reajustes, o que independe de perícia, vez que estabelecidos no contrato de mútuo e na lei. Além disso, os outros pedidos (anatocismo, não aplicação da TR, forma de amortização da dívida, aplicação do Código de Defesa do Consumidor,) dizem respeito a questões unicamente de direito, que prescindem de dilação probatória.

Como bem observado pelo magistrado, na sentença, a fls. 275/276 dos autos:

Ainda que tenha um dos autores pugnado pela produção de prova pericial, tal não se faz necessária para o deslinde da causa, eis que as questões postas para julgamento são exclusivamente de direito (correção do saldo devedor pelo INPC, ao invés da TR, a forma de amortização do débito e a cobrança de juros capitalizados). Não havendo necessidade de produção de provas em audiência, cabível o julgamento do feito no estado em que se encontra.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

Em primeiro lugar, da leitura do contrato de mútuo, firmado em 01.12.1994 e acostado às fls. 60/63, vê-se que foram adotados, para o **reajuste das prestações**, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP; para o **reajuste do saldo devedor**, os mesmos índices de correção da caderneta de poupança; e para a **amortização do débito**, a Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização/SFA.

1. O reajuste das prestações:

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2164, de 19 de setembro de 1984, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Assim dispõe o seu artigo 9º, com redação dada pela Lei nº 8004/90:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços do Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário;

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustados no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar a alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste das prestações em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurando ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito à cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

No caso concreto, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP.

No tocante ao Coeficiente de Equiparação Salarial/CES, trata-se de índice utilizado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, para solucionar eventual disparidade existente entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Trata-se, na verdade, de uma taxa prevista no contrato, que deverá incidir sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros, e que tem por objetivo corrigir eventuais distorções que poderão advir da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. E sua aplicação é de ser mantida, desde que prevista expressamente no contrato de mútuo, conforme entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL.. SFH. CES. COBRANÇA. VALIDADE.

1. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

2. Agravo não provido.

(AgRg no REsp nº 893558/PR, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ 27/08/2007, pág. 246)

Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista na entrevista proposta, como se vê da fl. 61 (cláusula 3ª, parágrafo único), devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do "pacta sunt servanda".

2. O reajuste do saldo devedor:

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20 A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

(REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrichi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

(REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

(AgRg no REsp 816724/DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA/TR.

1. Não é inconstitucional a correção monetária com base na Taxa Referencial/TR. O que é inconstitucional é sua aplicação retroativa. Foi isso que decidiu o STF da ADI 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04/09/92, ao estabelecer o âmbito de incidência da Lei 8177, de 1991.

2. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial: AGREsp 725917/DF, Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006; DEREsp 453600/DF, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento."

(EREsp nº 752879/DF, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

1. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei nº 8177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

2. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

3. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios.

(EDcl nos EREsp nº 453600/DF, Corte Especial, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342)

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.

(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações que, nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data-base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

3. A amortização da dívida:

No que diz respeito ao Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4380/64, que diz:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

.....
c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros.

Tal dispositivo de lei não alberga a pretensão da parte autora de amortizar a dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor. Na verdade, quando o legislador se referiu à expressão antes do reajustamento quis se referir ao igual valor das prestações mensais sucessivas ali previsto e não à amortização de parte do financiamento, como quer fazer crer a parte autora.

Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação, composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Assim, também, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

A orientação jurisprudencial está consolidada no sentido da legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização ou Tabela Price nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, não implicando sua adoção na capitalização de juros (anatocismo), exceto nos casos em que comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito.

(TRF 1ª Região, AC nº 2002.38.00.008354-8/MG, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 21/01/2008, pág. 187)

Legitimidade da aplicação do sistema francês de amortização (Tabela Price), cuja incidência não implica anatocismo nem capitalização de juros. Precedentes desta Corte.

(TRF 1ª Região, AC nº 2001.38.00.011668-0/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, DJ 26/11/2007, pág. 108)

É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da Tabela Price, nem a dicotomia (taxa de juros nominal e efetiva) são suficientes para sua caracterização. Somente o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos, o exame das planilhas de evolução do financiamento demonstram sua ocorrência.

(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.00.010174-0/SC, Relator Juiz Loraci Flores de Lima, DE 18/02/2008)

A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

(TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.029285-7/RJ, Relator Juiz Raldênio Bonifácio Costa, DJ 25/01/2008, pág. 494)

Não se vislumbram quaisquer ilegalidades perpetradas pela CEF no contrato em tela, da mesma sorte que a mera adoção do Sistema Francês de Amortização não implica necessariamente em capitalização de juros...

(TRF 2ª Região, AC nº 1998.51.04.505307-9/RJ Relator Juiz Rogério Carvalho, DJU 24/01/2008, pág. 269)

Nestes autos, diga-se, não há demonstração de incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

Além disso, a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 10 % (dez por cento) ao ano até a vigência da Lei nº 8692/93, quando o limite passou a ser de 12%, sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desses limites legais, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desses percentuais.

4. O Código de Defesa do Consumidor:

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, que não contenham a cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais/FCVS. Confira-se:

A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) ao contrário, nos contratos sem cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício.

(REsp nº 727704/PB, 1ª Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJ 31/05/2007, pág. 334)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre os contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial/FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as

regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(REsp nº 489701/SP, 1ª Seção, Relatora Min. Eliana Calmon, DJ 16/04/2007, pág. 158)

Todavia, mesmo nos casos em que não houver cobertura pelo FCVS, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção da Tabela Price, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo abusivo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram às cláusulas contratuais, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que *conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90 (REsp nº 492.318/PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).*

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

5. A jurisprudência de nossos Tribunais sobre a matéria:

Por fim, nesse sentido, também, é o entendimento firmado por esta Colenda Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICABILIDADE DA TR.

1. O Contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel é regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

3. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

4. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula PES/CP, de alcance restrito ao reajuste das prestações.

5. A matéria rege-se pelas disposições do contrato, prevendo a aplicação dos índices de correção dos depósitos em cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

6. Ademais, no julgamento da ADIN n.º 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente

nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

7. Agravo Regimental improvido.

(AC nº 2000.03.99.050642-1/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 11/02/2008, pág. 497)

APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. PES/CP. CES. URV. IPC 84,32%. TAXA REFERENCIAL. JUROS. PROVA PERICIAL.

1. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS.

2. A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, que nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

3. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública, que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

4. É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade, em tese, de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

5. Cabível o reajuste das prestações e do saldo devedor dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH pelo IPC de março de 1990 (84,32%). Precedente do STJ.

6. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

7. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, sendo fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano. O artigo 6º, alínea e, da Lei nº 4380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

8. Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, não se isenta o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

9. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso. Precedentes do STJ.

10. Apelação desprovida.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR.. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

2. A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

3. No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 69/85 (planilha de evolução do financiamento) e 87/107 (planilha do mutuário, com o valor das prestações que entende ser devidas).

4. Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêm a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele

comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré.

5. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido (AgRg no REsp nº 893558/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246). Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista no contrato de mútuo em questão, como se vê de fl. 180/183, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do pacta sunt servanda.

6. A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379).

7. O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

8. Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (EResp nº 752879/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos EREsp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342).

9. O Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152).

10. Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (AgRg nos EREsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111).

11. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, c, da Lei 4380/64.

12. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

13. E não há, nestes autos, prova da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

14. A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

15. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

16. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, d e f).

18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.

19. O Egrégio Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

20. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo.

21. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial.

22. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação.

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

24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.

25. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)

Por fim, quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, deve a parte autora arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, como fixados, de forma módica, em primeiro grau, ficando suspensa a sua cobrança, tendo em vista a gartuidade da justiça a ela concedida.

Diante do exposto, **NÃO conheço das contrarrrazões de apelação oferecidas pela COHAB-BU, REJEITO a preliminar e NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021507-50.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021507-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : FERRARI EDITORA E ARTES GRAFICAS LTDA e outros

ADVOGADO : MARCELLA FERRARI
No. ORIG. : MARIO FERRARI NETO
: MICHEL CHAGURY e outro
: 00215075020084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 769/899:

Intime-se a parte contrária para se manifestar, no prazo de 10 (dez) dias, acerca da petição apresentada pela Caixa Econômica Federal, informando a existência de transação e requerendo a extinção da ação nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000252-45.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.000252-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
APELADO : CLAUDIO ANTONIO MOREIRA e outro
: JOCELENE TORRES MOREIRA
ADVOGADO : ERNESTO DE OLIVEIRA JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA
PARTE RE' : APEMAT Credito Imobiliario S/A e outro
: ASSERT ASSESSORIA E SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA

DESPACHO

Fls. 548: defiro a vista requerida pela Caixa Econômica Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-79.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003231-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro
: CRISTIANE DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00032317920064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 297/298: comprove o advogado renunciante a cientificação dos autores/apelantes, na forma do artigo 45 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008390-45.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008390-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
APELANTE : BANCO ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : SIMONE CAROLINA LOPES
APELADO : JOAO CARLOS REGA e outro
: MARIA LUCIA VIEIRA REGA
ADVOGADO : TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA
: PAULA VANIQUE DA SILVA
APELADO : OS MESMOS
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00083904520064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Marcio Barros da Conceição e incluam-se os nomes das advogadas dos apelados, Dra. PAULA VANIQUE DA SILVA (OAB/SP nº 287.656) e Dra. TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA (OAB/SP nº 294.552), conforme petição (fl. 383) e substabelecimento de fl. 384.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004816-22.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.004816-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : WALDIR GUIRARDI

ADVOGADO : FLAVIO LINS CALHEIROS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou extinta a execução, por sentença, nos termos dos artigos 794, I e 795, ambos do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta em síntese, a parte Autora que discorda dos valores depositados pela Caixa Econômica Federal - CEF, uma vez que a conta de liquidação do julgado apresentada pela contadoria judicial carece de vários reparos nos equívocos constatados, uma vez que remanescem diferenças a favor do ora apelante nos valores apurados pela apelada, bem como pela contadoria judicial. Requer, por fim a remessa dos autos novamente ao setor de cálculos.

Cumprido decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos Tribunais Superiores.

A parte Autora não demonstrou, de modo explícito e objetivo, prejuízo que infirmasse os cálculos elaborados pelo perito judicial, limitando-se a alegar, de forma genérica sobre as divergências apontadas no laudo.

Ademais, não sendo o juiz um especialista em cálculos, é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um experto, possa o julgador formar o seu convencimento, principalmente, sendo o contador judicial um auxiliar do juízo e não estando este vinculado a qualquer das partes, não há motivos para não se valer de seu parecer para embasar a decisão.

A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pelo Contador Judicial.

A impugnação aos cálculos tem de ser feita analiticamente, demonstrando a apelante, parcela por parcela, eventuais incorreções. A apelante não traz subsídios que, efetivamente, evidenciem o desacerto dos cálculos elaborados pelo contador judicial, razão pela qual impõe-se a manutenção da sentença.

Esta C. Corte assim já decidiu:

"(...) Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes" (TRF3º, 2ª Turma, AC 2004.61.06.000436-3, Rel.Des. Fed.Cecilia Mello, DJU 02. 05. 08, p.584).

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - APLICAÇÃO DO INPC EM SUBSTITUIÇÃO A TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO DE 02.02.91 A 01.02.92 - POSSIBILIDADE.

I - Não sendo o juiz um especialista em cálculos é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um "expert", possa o julgador formar o seu convencimento.

II - A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer aquele elaborado pelo Contador Judicial, mormente diante da presunção de que tais cálculos são elaborados de acordo com as normas legais.

III - Está correta a aplicação do INPC, como fator de correção monetária no período de 02.02.91 a 01.02.92, uma vez que este é o índice previsto na Tabela de Atualizações da Justiça Federal.

IV - Apelação improvida" (destaquei, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, Processo n. 2000.02.01056070-8, 2ª Turma, Juiz Antônio Cruz Netto, DJU: 18/01/2005, pg. 193).

Portanto, a pretensão do recorrente não pode ser acolhida porquanto ultrapassa os limites da coisa julgada.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15208/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003013-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003013-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE	: ELIZEU DO CARMO DA CUNHA
ADVOGADO	: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG.	: 00030130620094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado José Ricardo Pereira da Silva e inclua-se o nome do advogado do apelante, Dr. GUILHERME DE CARVALHO (OAB/SP nº 229.461), conforme petição (fl. 159) e procuração de fl. 21.

Fl. 160. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022688-86.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022688-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : LUIZ MITSUO AFUSO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro
No. ORIG. : 00226888620084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Alexandre Antonio de Lima e inclua-se o nome do advogado do apelante, Dr. GUILHERME DE CARVALHO (OAB/SP nº 229.461), conforme petição (fls. 188/189) e procuração de fl. 17.

Fl. 192. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008133-30.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008133-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : NELSON FERREIRA LEITE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00081333020094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 164: Considerando a petição de fl. 160, revogo o despacho de fl. 159 que determinou a intimação do apelante a constituir patrono substituto.

Assim, exclua-se da autuação o nome do advogado José Ricardo Pereira da Silva e inclua-se o nome do advogado do apelante, Dr. GUILHERME DE CARVALHO (OAB/SP nº 229.461), conforme petição (fl. 160) e procuração de fl. 21.

Fl. 161. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002317-67.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002317-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ANA CLEIDE TEIXEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado Cássio Luiz de Almeida e inclua-se o nome do advogado do apelante, Dr. GUILHERME DE CARVALHO (OAB/SP nº 229.461), conforme petição (fl. 101) e procuração de fl. 21.

Fl. 102. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003223-57.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003223-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : AILTON DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00032235720094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome do advogado José Ricardo Pereira da Silva e inclua-se o nome do advogado do apelante, Dr. GUILHERME DE CARVALHO (OAB/SP nº 229.461), conforme petição (fl. 184) e procuração de fl. 21.

Fl. 187. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001159-39.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001159-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
APELANTE : NIVALDO DE LEONARDO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00011593920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Exclua-se da autuação o nome da advogada Yara de Moraes e inclua-se o nome do advogado do apelante, Dr. GUILHERME DE CARVALHO (OAB/SP nº 229.461), conforme petição (fl. 154) e procuração de fl. 17.

Fl. 155. Anote-se.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028996-22.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.028996-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO : EDNA ROCHA MESQUITA e outros
ADVOGADO : DILSON ZANINI
APELADO : EDNA XAVIER DE MORAES
ADVOGADO : DILSON ZANINI
: DILSON ZANINI
APELADO : EDNA POLVANI
ADVOGADO : DILSON ZANINI
: DILSON ZANINI
APELADO : EDNA SEGURA RAMOS
ADVOGADO : DILSON ZANINI
: DILSON ZANINI
APELADO : EDNA CORREA DA SILVA
ADVOGADO : DILSON ZANINI
: DILSON ZANINI
APELADO : EDNEIA BELTRAME
ADVOGADO : DILSON ZANINI
: DILSON ZANINI
APELADO : EDNEIA DE FATIMA ARANTES
ADVOGADO : DILSON ZANINI
: DILSON ZANINI
APELADO : EDSON BARRETO
ADVOGADO : DILSON ZANINI

APELADO : DILSON ZANINI
ADVOGADO : EDSON MORETTI BRAGHIROLI
ADVOGADO : DILSON ZANINI
ADVOGADO : DILSON ZANINI
APELADO : EDSON TOSHIAKI ENDO
ADVOGADO : DILSON ZANINI
ADVOGADO : DILSON ZANINI

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelas partes autora, insurgindo-se contra a parte da decisão monocrática de fls. 124/127 que declarou a Caixa Econômica Federal - CEF isenta do pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no art. 29-C da Lei 8.036/90, introduzido pela medida provisória 2164-41/01.

Em suas razões recursais, os agravantes advogam a tese de ser defesa, mercê do expresso impedimento constitucional, a edição de medida provisória que verse sobre direito processual civil (fls. 141/177).

Para contextualizar a situação, destaco que a decisão agravada deu parcial provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, para excluir da condenação o direito à correção monetária pelos IPCs de junho de 1987 e fevereiro de 1991, mantendo-se a sentença de primeiro grau no que concerne à aplicação dos IPCs de janeiro de 1989 e abril de 1990, fixando-se os juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor do Código Civil, após o que determinou seja observado o art. 406 do referido diploma legal.

Além do agravo manejado pelos autores, ora em exame, fora interposto agravo legal pela Caixa Econômica Federal - CEF, com o fim de impugnar a forma de fixação dos juros moratórios (fls. 130/138), ao qual fora negado provimento (fls. 150/157).

Na sequência, as partes interpuseram recursos especiais objetivando submeter à apreciação do E. Superior Tribunal de Justiça as questões ventiladas nos respectivos agravos legais, sendo que o recurso especial dos autores (fls. 163/169) foi admitido (fl. 193), não o sendo o da Caixa Econômica Federal (fls. 171/179 e 196).

No Superior Tribunal de Justiça, observou-se a ausência de julgamento do agravo legal interposto pelos autores, determinando-se o retorno dos autos a essa Corte Regional (fl. 205).

Com o retorno dos autos, promoveu-se intimação dos patronos dos autores para que se manifestassem quanto ao termo de adesão firmado pelo autor EDSON MORETTI BRAGHIROLI (fl. 161), os quais exprimiram sua concordância com a homologação (fl. 213).

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

Decido.

Observo, de início, que o autor, EDSON MORETTI BRAGHIROLI, aderiu ao acordo da Lei Complementar n. 110/2001, em 10.11.2003, após, portanto, o ajuizamento da ação, que se deu em 23.08.2000 (fl. 161). Ao seu turno, intimados a se manifestar, os patronos do autor não se opuseram à homologação (fls. 213).

Em vista disso, homologo a transação firmada entre a ré e o referido autor e, quanto a ele, extingo o feito com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do agravo legal.

Tendo em vista que o sistema processual possibilita o juízo de retratação das decisões tomadas monocraticamente pelo relator (CPC, art. 557, § 1º) e considerando-se o atual e pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal e desse E. Tribunal sobre a aplicabilidade do art. 29-C da Lei 8.036/90, reconsidero a decisão de fls. 124/127, exclusivamente quanto ao tema, e profiro novo julgamento, mantendo, quanto ao mais, a decisão agravada.

A matéria objeto do agravo legal interposto está hoje sedimentada.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *verbis*:

INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

Em obediência à referida decisão, este Egrégio Tribunal Regional Federal tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF nas demandas envolvendo o FGTS em que for sucumbente, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplificam as seguintes decisões:

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - SAQUE INDEVIDO DO FGTS - ACERTADA A RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, ESTES ÚLTIMOS SUJEITOS À CRUCIAL RAZOABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 29-C, LEI 8.036/90, DECLARADA PELA CORTE SUPREMA - MÁ-FÉ AUSENTE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

(...)

9- No tocante aos honorários, mantido se põe o percentual de 10%, pois cifra consentânea aos contornos do caso vertente, recaindo tal importe sobre o montante da condenação (adequação necessária face ao reconhecimento de morais danos neste voto), artigo 20, CPC. Ademais, a E. Suprema Corte vaticinou inaplicável a vedação do art. 29-C, Lei 8.036/90, aos feitos cognoscitivos nos quais o FGTS discutido, como no caso vertente. Precedente.

(...)

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1122029, proc. n. 0005719-40.2001.4.03.6100-SP, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 24.11.2011, TRF3 CJI DATA:13/12/2011, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO

*JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade, com efeito *ex tunc*, do art. 9º da Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.08.01, na parte em que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90. Ainda a decisão não tenha transitado em julgado, deve ser aplicada a decisão do Supremo Tribunal Federal, para manter a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios. 3. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade do citado dispositivo legal, apenas aplicou o decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, não há o que se falar em violação ao art. 97 da Constituição da República e à Súmula Vinculante n. 10. 4. Embargos de declaração não providos.*

(TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1591618 - proc. n. 0003128-57.2010.4.03.6111, Relator Desembargador André Nekatschalow, j. 17/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/10/2011, v.u.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal

não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, v.u.)
DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 252/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MP 2.164-41/2001. ARTIGO 29-C DA LEI N. 8.036/90. RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO. IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. 1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398 e precedentes. Falta de interesse recursal. 2. Não há interesse recursal ao agravante que se insurge contra a parte da decisão monocrática em que não sucumbiu ou contra matéria estranha aos autos. 3. Foi afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS, com o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01. 4. "A decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia erga omnes desde a publicação da ata de julgamento e não da publicação do acórdão." (AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 3.632-4, Rel. p/ acórdão Min Eros Grau, DJ 18.08.2006). Precedentes da C. Primeira Seção desta Corte Regional: Embargos de Declaração em Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP. 5. Decisão fundamentada em jurisprudência consolidada desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, cabível julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. 6. Agravo interno parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido. (TRF3 - 1ª Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 921665 - proc. n. 0006082-40.2000.4.03.6107 - JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA - j. 27/09/2011, TRF3 CJI DATA:21/10/2011, v.u.)

Dessa forma, não tendo havido o trânsito em julgado, impõe-se a condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, aplicando-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal que, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, pôs fim à discussão.

Tratando-se de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do art. 20, §3o do CPC.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1o, do Código de Processo Civil, profiro, em juízo de retração, nova decisão, exclusivamente quanto a questão relativa aos honorários advocatícios, para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento da verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e mantenho, quanto ao mais, a decisão de fls. 124/127.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013287-44.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.013287-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LUIZ CARLOS FERNANDES MARQUES e outro
: MARIA PAULA RIPPE MARQUES
ADVOGADO : JOSE BONIFACIO DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação da r. sentença (fls. 227/240) que, em ação de revisão proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou improcedente o pedido.

A Caixa Econômica Federal peticiona (fls. 266/268) juntando manifestação da parte autora renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação e requerendo a extinção do processo, a Caixa Econômica Federal, por sua vez, manifesta-se de acordo com a pretensão.

Regularmente formulado, entendo por acolher o pedido, restando prejudicada a apelação.

O artigo 557 *caput*, do CPC, autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recursos prejudicados, como aqui ocorre.

Pelo exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, III e V c.c. o artigo 329, do CPC e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Honorários advocatícios respectivos a cargo da parte renunciante pagos diretamente à ré.

Expeça-se o necessário.

Publique-se.

Baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009765-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.009765-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE	: PAULO CESAR MOREIRA TAVARES e outro
	: CLARA DE CASTRO TAVARES
ADVOGADO	: JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por PAULO CESAR MOREIRA TAVARES e OUTRO contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional-SFH, **reconheceu a ocorrência de litispendência, e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso V c/c artigo 301, § 3º, ambos do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte autora, em suas razões de apelo, preliminar de nulidade da sentença, sob o argumento de que não houve litispendência, tendo em vista que as ações não são idênticas.

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou, se não for este o entendimento, para que seja integralmente reformada.

Sem contrarrazões, já que não houve citação, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Considerando que a parte autora renunciou ao direito em que se funda a ação, entrando em acordo com a parte ré, em razão da liquidação da dívida, conforme petição de fl. 93, homologo a presente, e julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso da apelante de fls. 83/86 dos autos.

As custas judiciais serão suportadas pela parte autora, e a verba honorária será paga, diretamente à parte ré, na via administrativa.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008737-20.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.008737-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE EDUARDO RELA
ADVOGADO : MAGALI ALVES DE ANDRADE COSENZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ EDUARDO RELA contra sentença que, nos autos da **medida cautelar** requerida com o fim de impedir a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF de inscrever seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o resultado útil buscado na ação ordinária não se operou, na medida em que o pedido deduzido naquela ação não foi acolhido.

Sustenta, em razões de apelo, que não há que se falar em inscrição de seu nome nos cadastros de inadimplentes, enquanto se discute a dívida judicialmente.

Requer, assim, o provimento do recurso, com a procedência da ação, para o efeito de determinar a exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, nas ações revisionais de cláusulas contratuais ou nas cautelares incidentais a elas, não basta tão somente a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela ou a liminar para o fim de impedir a inscrição do nome do mutuário dos cadastros de inadimplentes, mas é necessário também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, como se vê do seguinte aresto que trago à colação, *in verbis*:

CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp"s ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(RESP nº 527618/RS, Relator Ministro César Asfor Rocha, 2ª Seção, J. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, pág. 214)

Nesse sentido, confirmam-se os julgados recentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. AFASTAMENTO. REQUISITOS. AUSÊNCIA. INSCRIÇÃO DEVIDA. DECISÃO

AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

Segundo a jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, o impedimento de inscrição do nome dos devedores em cadastros restritivos de crédito somente é possível quando presentes, concomitantemente, três requisitos: existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito, que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal e, por fim que, sendo a contestação de apenas parte do débito, deposite, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, o valor referente à parte tida por incontroversa. No caso dos autos, conforme se verifica da decisão de fl. 91v e do acórdão recorrido, não há a presença do terceiro requisito, devendo ser afastada a vedação de registro dos nomes dos devedores nos registros de entidades de proteção ao crédito, relativamente ao débito objeto deste feito.

Agravo improvido.

(AGEDAG n° 200500916255/RS, Relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, J. 18/09/2008, DJE 03/10/2008) **CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLÊNCIA. PROIBIÇÃO POR AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.**

1. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato pelo devedor não o torna automaticamente imune à inscrição de seu nome em cadastros negativos de crédito, cabendo-lhe, em primeiro lugar, postular, expressamente, ao juízo, tutela antecipada ou medida liminar cautelar, para o que deverá, ainda, atender a determinados pressupostos para o deferimento da pretensão, a saber: "a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas" (2ª Seção, REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 24.11.2003).

2. Acórdão recorrido que não registra a presença concomitante de todos os requisitos mencionados no item anterior e que, ao contrário, reconhece a inexistência de provimento jurisdicional em favor da parte autora no sentido de impedir a inscrição em cadastro de inadimplência.

3. Pleito da ação revisional fundamentado em tese já superada pela jurisprudência do STJ.

(AGA n° 961431/GO, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, J. 05/08/2008, DJE 15/09/2008)

No caso, a parte autora não apresentou qualquer prova no sentido de que foi prestada caução idônea, ou que esteja efetuando o depósito da parte incontroversa do débito, ao prudente arbítrio do Magistrado, e não há demonstração de que a cobrança é indevida, pois se funda na aparência do bom direito.

Aliás, em consulta ao acompanhamento processual desta Corte, vê-se que, nos autos da ação principal (AC n° 2002.61.05.008274-5), a Colenda Quinta Turma, em sessão de julgamento do dia 22.06.2009, acordou no sentido de rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença de improcedência do pedido.

Não há, pois, que se falar em *fumus boni iuris* ou *periculum in mora*.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005410-14.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005410-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : AGNALDO JOSE DOS SANTOS e outro
: ROSELI MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : BENEDITO VALDEMAR LABIANCO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por AGNALDO JOSÉ DOS SANTOS E OUTRO em face da sentença que, nos autos da **medida cautelar preparatória** requerida em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, visando a suspensão da execução extrajudicial do imóvel, objeto do contrato de mútuo, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, e a não inscrição de seus nomes nos cadastros de inadimplentes, **indeferiu a petição inicial** e extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 284, parágrafo único, 295, VI e 267, I, todos do Código de Processo Civil, considerando que os requerentes, apesar de intimados a emendar a inicial, promovendo a inclusão na lide do agente fiduciário, quedaram-se inertes.

Pretende a parte autora a reforma da sentença, argumentando no sentido da desnecessidade de integração à lide pelo agente fiduciário.

Sem contrarrazões, ante a ausência de citação, vieram os autos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Prevê o artigo 806, do Código de Processo Civil:

Cabe à parte propor a ação, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório.

É certo, pois, que, sem a concessão liminar ou decisão definitiva da medida cautelar, não se inicia a contagem do prazo para propor a ação principal, motivo pelo qual não há que se falar no prazo decadencial do referido artigo 806.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PRAZO DE TRINTA DIAS. INEXISTÊNCIA DE CONCESSÃO DE LIMINAR INITIO LITIS OU DA PRÓPRIA CAUTELAR. TERMO INICIAL CONTADO A PARTIR DA CITAÇÃO DA REQUERIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 806 DO CPC.

I - Ajuizada a medida cautelar preparatória, o prazo decadencial de trinta dias para a parte autora intentar a ação principal começa a fluir a partir da concessão da cautela (initio litis ou definitiva).

II - Na espécie, inexistindo a concessão de liminar ou de medida definitiva incorre o trintídio para o ajuizamento da ação principal. Precedentes jurisprudenciais.

III - Recurso provido.

(RESP Nº 392675, PRIMEIRA TURMA, RELATOR MINISTRO GARCIA VIEIRA, J. 26/03/2002, DJ 29/04/2002)

Todavia, o longo período decorrido, sem a propositura da ação principal, deve ser considerado.

Vê-se dos autos que: o contrato em discussão foi celebrado aos 10 de abril de 2000 (fls. 15/37). Vê-se, ainda, que esta medida cautelar foi ajuizada em 27 de fevereiro de 2004 (fl. 02), a sentença foi proferida em julho do mesmo ano (fl. 69), e, até a presente data, não se tem notícia de que os mutuários tenham proposto a ação de conhecimento, para discussão dos valores cobrados pela mutuante e a validade da execução extrajudicial.

Tudo isso indica que não há a urgência reclamada para o cabimento da cautelar, ou, na ipor das hipóteses, que a lesão temida já se deve ter operado.

Ora, a desídia da parte em não propor a ação principal reflete a falta de interesse no prosseguimento do feito, já que inexistente o vínculo de instrumentalidade a justificar a necessidade da medida assecuratória.

Por sua vez, o artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil é expresso no sentido de que, com o julgamento da ação principal, cessa a eficácia da medida cautelar.

E a ação cautelar visa, tão somente, assegurar direito ameaçado pela demora na solução da lide principal, o que caracteriza o *periculum in mora*. Outro pressuposto para a outorga da cautelar é a *plausibilidade do direito substancial invocado*, cuja certeza há de ser buscada no processo principal.

Porém, no caso dos autos, o feito principal sequer foi ajuizado, e, considerando que a ação cautelar se reveste de identidade própria, *enquanto a ação principal estiver em tramitação*, na espécie resta evidenciada a ausência do *periculum in mora*.

Confira-se:

RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO RESCISÓRIA. MEDIDA CAUTELAR EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ARBITRADOS SOBRE O VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA CONTROVERTIDA NO ÂMBITO DOS TRIBUNAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF.

1. Somente a decisão de mérito alcançada pela imutabilidade da coisa julgada material está afeta ao iudicium rescindens, predicado do qual não se reveste a sentença que extingue medida cautelar sem resolução de mérito. Precedente.

2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a ausência de ajuizamento da ação principal no prazo estabelecido no art. 806 do Código de Processo Civil implica na extinção da ação cautelar.

3. Nada obsta que nas hipóteses em que não haja condenação, os honorários tenham como base de cálculo o valor da causa e, portanto, se expressem em percentual. Precedentes.

4. A questão de arbitramento de honorários em incidentes processuais é controvertida no âmbito tanto da jurisprudência, quanto da doutrina, o que a impede de ser objeto da ação rescisória, ante a incidência da súmula 343/STF.

5. Recurso especial do primeiro recorrente conhecido em parte e, nesta extensão, provido e, do segundo, conhecido e provido.

(RESP Nº 775977 / SC, QUARTA TURMA, RELATOR MINISTRO FERNANDO GONÇALVES, J. 04/12/2008, DJE 18/12/2008).

Resta, pois, esvaziado o objeto desta medida cautelar, por absoluta ausência de interesse dos requerentes em promover a ação ordinária, em que se buscaria discutir a evolução do contrato imobiliário ou a validade da execução extrajudicial, estando prejudicado o recurso de apelação.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 808 do Código de Processo Civil, e nego seguimento ao recurso de apelação, em conformidade com o disposto no artigo 557, *caput*, do mesmo diploma legal, considerando a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002024-10.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.002024-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ALEXANDRE CABRAL e outro
: ELIANA APARECIDA SANTOS CABRAL
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALEXANDRE CABRAL e OUTRO contra sentença que, nos autos da **medida cautelar preparatória** requerida com o fim de ver impedida a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF de promover o leilão extrajudicial do imóvel objeto do mútuo habitacional, **julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, por perda do objeto**, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, diante do não cumprimento da liminar, declarando que cessou a eficácia da medida liminar, com fulcro no artigo 807 do mesmo diploma legal, resolvendo-se *ex tunc*.

Sustentam os requerentes, em suas razões de apelo, que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 afronta o artigo 620 do Código de Processo Civil e os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa, da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal, sendo inconstitucional, bem como que não houve a sua notificação pessoal acerca do leilão extrajudicial.

Requerem, assim, o provimento do recurso, com a procedência da ação para o efeito de suspender a execução extrajudicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não merece reforma a sentença.

A medida liminar foi parcialmente concedida para suspender os efeitos do leilão extrajudicial do imóvel, desde que os requerentes pagassem as prestações vencidas no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de revogação, devendo, ainda, comprovar as tentativas de acordo para o pagamento da dívida e, após a comprovação de tal pagamento, a requerida poderia excluir os seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito (fls. 38/39).

Os requerentes pediram a reconsideração desta decisão (fls. 41/44), o que foi indeferido (fl. 45). Ato contínuo, eles agravaram da decisão de fl. 45, mas também não obtiveram êxito (fls. 96/98 - Agravo de Instrumento nº

2004.03.00.052324-3), na medida em que esta Relatora negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Ademais, restou certificado (fl. 69) que não houve qualquer comprovação, nos autos, de pagamento ou depósito judicial, por parte dos requerentes, em relação as prestações vencidas.

Conclui-se, assim, que não restou configurado o *periculum in mora*, um dos requisitos para a concessão da cautelar: os requerentes não demonstraram qualquer interesse na manutenção da decisão que os beneficiou, porque não a cumpriram, bem como não demonstraram que estavam na iminência de sofrer grave prejuízo, tendo em vista que continuaram inadimplentes, considerando que financiaram o imóvel em 29.06.2000 (fls. 23/32) e a liminar foi concedida em junho de 2004, não havendo comprovante de qualquer pagamento das parcelas desde aquele período.

Restou comprovado, assim, que os demandantes não observaram a decisão proferida neste feito, demonstrando não possuir mais interesse na manutenção da decisão que os beneficiou, até porque não a cumpriram, configurando-se, portanto, a ausência do *periculum in mora*, um dos requisitos para a concessão da cautelar.

Nesse sentido é o entendimento de nossos Tribunais:

PROCESSUAL CIVIL - SFH - CAUTELAR - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES DO CONTRATO DE MÚTUO - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - PRESENÇA DO INTERESSE PROCESSUAL - NULIDADE DO "DECISUM" - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA CONDICIONADA - POSSIBILIDADE - PRELIMINARES REJEITADAS - MEDIDA LIMINAR - DESCUMPRIMENTO - REVOGAÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO PROVIDO.

(...)

- No processo cautelar, as sentenças possuem, em sua essência, efeitos condicionais "lato sensu", que decorrem da sua própria finalidade acautelatória do processo principal, além de que o condicionamento da eficácia do "decisum" ao depósito das parcelas devidas atende ao próprio interesse da parte ré.

(...)

- A revogação da medida liminar deferida, em razão de seu descumprimento, implica não somente na cessação total de sua eficácia, mas também na extinção do processo cautelar, dado que não subsiste mais aquela situação de perigo à entrega da tutela jurisdicional definitiva que existia ao tempo do ajuizamento da ação e da prolação da sentença, a resultar, por conseguinte, na ausência de um dos seus pressupostos essenciais, expresso no "periculum in mora". (grifei)

(...)

(TRF-3ª Região, AC nº 1999.61.05.004360-0, 5ª Turma, j. em 15/12/2003, DJU de 09/03/2004, pág. 269 v.u., Relatora Juíza SUZANA CAMARGO)

SFH - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BACEN - CAUTELAR DE DEPÓSITO - CABIMENTO - DEPÓSITOS NÃO EFETIVADOS.

- Conforme entendimento firmado pela Terceira Turma deste Regional, e cabível a ação cautelar de depósito, como solução de ordem prática para resguardar o mutuário contra os riscos da mora, impedindo-se, desse modo, exclusivamente, a execução extrajudicial do débito.

- Não efetivado o depósito judicial das prestações habitacionais, não há como invocar-se, para a concessão da cautela, a existência de fundado receio de dano irreparável. (destaquei)

(TRF-4ª Região, AC nº 94.04.31714-4, 3ª Turma, j. em 02/04/1998, v.u., DJ: 13/05/1998, pág. 677, Relator: Juiz Amir Sarti)

Aliás, a respeito do tema, ensina o Ilustre Professor Humberto Theodoro Júnior, em sua obra *Processo Cautelar*, 13ª edição, Edição Universitária de Direito, 1992, pág. 79/80:

É ponto pacífico na doutrina que o risco de dano deve corresponder a fatos que venham desequilibrar uma situação pré-estabelecida entre as partes, de modo que "o perigo pré-existente ou coexistente com o nascimento da pretensão não justifica a tutela cautelar".

Como lembra CONIGLIO, a insolvência iminente que justifica um arresto não é aquela que, na verdade, já existia e era conhecida do credor ao tempo da constituição da dívida. O perigo de se tornar inexecutível o crédito deve surgir após sua criação, como fato novo, que agrave as condições econômicas do devedor.

Nessa mesma ordem de idéias, PONTES DE MIRANDA reafirma que as medidas cautelares supõem "superveniência dos fatos e necessidade de se manter o status quo". Ressalva, porém, que a ignorância da parte pode afastar o óbice da antecedência ou coexistência do perigo de dano.

Certa, pois, a conclusão de OVÍDIO BAPTISTA DA SILVA de que "o perigo de perda do interesse, ou de graves danos a que o mesmo fique sujeito, deve decorrer de uma situação posterior ao nascimento do próprio direito; ou deve corresponder, pelo menos, a um agravamento da situação perigosa preexistente, ou, finalmente, sendo anterior à constituição da pretensão, era de tal natureza que o pretendente à segurança não o poderia razoavelmente conhecer".

Assim, ao pleitear autorização para efetuar o depósito das prestações do financiamento para aquisição da casa própria de acordo com os valores que entendiam devidos, os requerentes invocaram a natureza emergencial da medida, que visava o afastamento da inadimplência, a demonstrar o ânimo que ostentavam de solver a dívida.

Todavia, após a concessão da cautela, em primeiro grau, tal quadro se modificou ante a desobediência à determinação judicial.

Portanto, na medida em que o processo cautelar se presta tão-somente a assegurar a eficácia e utilidade do resultado final do processo principal, em que se discute o *quantum debeatur*, e não tendo os autores se interessado em cumprir a decisão judicial, estando inadimplentes, não mais existe o *periculum in mora* a motivar o deferimento da medida cautelar pretendida.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016722-70.1993.4.03.6100/SP

2000.03.99.029055-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : LUIZ TADEU DOS REIS BLASI
ADVOGADO : MAURO TRACCI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro
No. ORIG. : 93.00.16722-7 8 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de cobrança de crédito interposta por LUIZ TADEU DOS REIS BLASI em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando o recebimento de prêmio de loteria federal.

Sustenta que apostou no concurso de nº 97 da denominada "Loteca - Loteria do Certo e do Errado", não tendo acertado nenhum jogo.

Afirma que a ré veiculou propaganda enganosa que afirmava "os que acertarem todos os jogos ganham prêmios e, os mais azarados que não fizerem nenhum ponto, também ganham prêmio."

Deste modo, afirma que foi iludido e induzido em erro e busca que a ré seja condenada a pagar-lhe o prêmio na mesma proporção do valor que receberam os ganhadores na oportunidade, equivalente ao que receberam os apostadores do errado, além de correção monetária e juros.

Ainda, pleiteou que a ré exhibisse em juízo a fita das propagandas televisivas.

Juntou os documentos de fls. 09/13.

Citada (fls. 15/16) a CEF contestou a ação (fls. 17/23) alegando, preliminarmente, a prescrição de eventual direito ao prêmio da loteria, uma vez que há previsão para que o apostador apresente sua reclamação à CEF em 10 dias, a contar da data da divulgação, o que não foi demonstrado e a ação foi interposta quase um ano após o concurso de prognóstico esportivo. Ainda, aduz que não se aplica ao caso o prazo prescricional de 5 anos, previsto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor.

No mérito, aduz que o concurso de prognóstico esportivo em questão estabelecia duas faixas de premiação: os de prognósticos corretos, de acordo com os resultados oficiais dos jogos programados para o respectivo concurso, e o dos prognósticos opostos aos corretos. Como o empate não tem oposto, estipulou-se que, nesse caso, a marcação da coluna do meio valeria tanto para a faixa do certo como do errado.

Argumenta que, uma vez que não há vencedor ou perdedor, deveria o apostador acertar o empate, pois essa é a alma do jogo e qualquer pessoa de mediana inteligência compreende suas regras e que, no caso, o autor é administrador de empresas e afirmou ser leitor de revistas esportivas e jornais especializados no assunto. Assim, não pode alegar ignorância das regras do jogo, amplamente divulgadas na imprensa.

Aponta que o autor não acertou os empates, nem os perdedores de todos os jogos relativos ao concurso nº 97, de modo que não faz jus ao prêmio pretendido.

Ainda, sustenta que a modalidade foi amplamente divulgada, esclarecidas as normas do concurso sem deixar margem a dúvidas, conforme provas que anexou (documentos de fls. 25/58).

Por fim, argumentou que, se acolhida a pretensão do autor o Judiciário estaria abrigando verdadeira litigância de

má-fé, pois a tese de indução em erro pelo nome do concurso, onde estaria implícito que, para ganhar, deveria errar tudo, inclusive os empates, só seria aceitável se partisse de criança ou de pessoa com problemas mentais que impedissem a compreensão de coisas simples, evidentemente não sendo o caso do autor.

O autor apresentou a réplica a fls. 60/61.

Proferida sentença a fls. 63/68, que julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e verba honorária fixada em R\$ 1.000,00.

Apelou o autor (fls. 71/76) buscando a reforma da sentença, sob argumento de que acreditou na propaganda omissa e não acertou nenhum jogo, conforme demonstrado nos autos, fazendo jus à premiação referente àquele concurso.

Contrarrrazões da CEF (fls. 81/90) aduzindo, preliminarmente a deserção do recurso e, no mérito, defendendo a manutenção da sentença.

É o breve relatório.

Decido.

Este recurso comporta o julgamento monocrático do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em primeiro lugar, cabe anotar que o recurso não é deserto pois, conforme anotado em sua interposição já estava *"devidamente preparado, já que quando da interposição da ação foi paga a totalidade das custas processuais, folhas 13 dos autos e, na condenação não houve fixação de outro valor"* (fl. 71).

Assim, nenhuma ressalva merece ser feita ao recebimento da apelação pelo juízo *a quo*.

A recorrida, apesar de suas alegações, não demonstrou ser inverídica a afirmação do recorrente.

Superada a questão, cabe ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça e as Cortes Regionais Federais têm o entendimento pacificado de que a propaganda da "Loteca - Loteria do Certo e do Errado" não é abusiva nem enganosa, conforme precedentes que transcrevo:

"CIVIL. LOTECA DO CERTO E DO ERRADO.

O direito do apostador se limita ao que está contido no título ao portador, nada importando que possa ter sido confundido por informações imprecisas de concursos anteriores, já corrigidas por ocasião de sua aposta.

Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 146436/RJ - 3ª Turma - rel. Min. ARI PARGENDLER, j. 14/09/1999, v.u., DJ 25/10/1999, p. 77)

"ADMINISTRATIVO - LOTECA DO "CERTO E ERRADO".

- Na loteria do "Certo e Errado"o concorrente ao prêmio terá que acertar todos os vencedores da coluna um e dois, bem como os empates para o resultado "Certo e Errado", acertando, também, todos os vencidos das colunas um e dois e, ainda, os empates, eventualmente, ocorridos para o resultado "Errado".

- Nas duas hipóteses o apostador deverá sempre acertar todos os empates, vale dizer, a coluna do meio.

- Empate e resultado neutro, sem consequência, oposta quando se aponta empate, quando o mesmo não ocorreu não se esta indicando o "Certo ou Errado".

- Assinalar exclusivamente a coluna do meio correspondente ao empate desnatura o jogo.

- Se o apostador assinala o resultado, apenas, sobre vencedor e vencido não tem direito ao prêmio, sendo indispensável assinalar os jogos correspondentes aos empates possivelmente ocorridos.

- No verso do volante utilizado na aposta constam instruções das regras do jogo.

- Quem assinala só, exclusivamente, as colunas de empate sem atentar para as regras constantes no verso do volante para as apostas, não faz jus ao prêmio oferecido.

- Apelação a que se nega provimento, em decisão unânime."

(TRF2 - AC 59460 (Proc. 0004905-66.1994.4.02.0000) - 3ª Turma - rel. Des. Fed. CELSO PASSOS, j. 08.06.1994, v.u., DJU 08/12/1994)

"CIVIL. LOTERIA DO CERTO E DO ERRADO - LOTECA - CEF. AUSÊNCIA DE DÚVIDA NA INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS QUE DISCIPLINAM O JOGO. NECESSIDADE DE ACERTO DOS RESULTADOS DE TODOS OS JOGOS PARA A PREMIAÇÃO NA FAIXA DO CERTO E DE ACERTO DOS EMPATES OCORRIDOS E DOS PERDEDORES DOS JOGOS NA FAIXA DO ERRADO. AUTOR QUE NÃO ATENDEU AS REGRAS DO CERTAME PORQUANTO INDICOU APENAS TRÊS JOGOS NA COLUNA DO MEIO, QUANDO, NA VERDADE, OCORRERAM SETE JOGOS COM TAL RESULTADO. SENTENÇA REFORMADA PARA SE JULGAR IMPROCEDENTE A AÇÃO."

(TRF5 - AC 16908/RN (Proc. nº 9205182613) - 2ª Turma - rel. Des. Fed. Nereu Santos, j. 09/03/1993, v.u., DJ 18/06/1993)

Por fim, é de se anotar, também, que o pleito do autor já estaria prescrito ao interpor a ação, conforme precedente que anoto:

"PRÊMIO. LOTERIA DO CERTO E DO ERRADO. PRESCRIÇÃO.

- Consoante a legislação que regula a matéria, o direito ao recebimento de prêmio decorrente da Loteca - Loteria do Certo e do Errado - prescreve em 90 (noventa) dias, a contar da data da proclamação do resultado."

(TRF4 - AC 2002.71.00.016905-6 - 4ª Turma - rel. Des. Fed. EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, j.

23/06/2004, v.u., DJ 14/07/2004)

O direito do apostador, logo, se limita ao que está contido no título ao portador, nada importando que possa ter sido confundido o apostador, ao julgar que apenas um critério seria suficiente para fazer jus à premiação.

Ademais, bem observado na sentença que a modalidade de loteria em comento já existia há cerca de dois anos, não se tratando dos primeiros concursos que, em tese, poderiam aumentar a possibilidade de erro por parte do autor, de modo que faltava amparo jurídico e razoabilidade a seu pedido.

Assim, por qualquer ângulo em que se analise a questão, seja a prescrição, seja o mérito, merece ser mantida a sentença de improcedência.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso.

Publique-se. Intimem-se. Após as medidas de praxe, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004923-68.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MOISES ALVES SENE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a aplicação da taxa de variação do IPC dos meses de janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e junho de 1991 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, condenando a parte autora em multa, em face do reconhecimento de hipótese de litigância de má-fé.

Em razões recursais, sustenta em síntese a parte Autora a reforma da sentença, com o deferimento de todos os indexadores pleiteados na inicial. Recorre, por fim em relação a condenação em litigância de má-fé.

Cumprido decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos Tribunais Superiores.

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil uma vez que as cópias das Carteiras de Trabalho comprovam a opção pelo FGTS somente em 10 de setembro de 1997, restando demonstrada a falta de interesse de agir ensejando a extinção do presente feito conforme a r. sentença.

A sentença deve ser mantida em parte.

Verifica-se do compulsar dos autos que, conquanto a pretensão veiculada no presente feito refira-se à aplicação de índices de correção monetária apurados nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, comprovou a parte autora, mediante a juntada de cópias da CTPS, a existência de vínculo empregatício e de opção ao sistema fundiário tão somente a partir de setembro de 1997 (fls. 30 e 34), não se desvelando a utilidade prática da tutela jurisdicional perseguida, avultando portanto, na espécie, hipótese de

carência da ação por ausência de interesse de agir.

A orientação ora adotada não discrepa da jurisprudência das Cortes Regionais, conforme se pode verificar dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. JUROS MORATÓRIOS. PRAZO PRESCRICIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DEPÓSITOS. LEVANTAMENTO. PERÍODO VINCULADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO. (...)

8. É carente de ação, por falta de interesse de agir, o autor que não comprovar a existência de depósito, no período vindicado. Declaração de ofício.

(...)

10. Apelo parcialmente provido. (TRF 1ª Região, AC - APELAÇÃO CIVEL - 199701000534911, Rel. DF Mario César Ribeiro, DJ DATA:02/04/1998 PAGINA:157)

FGTS - CONTAS VINCULADAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - NÃO COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO NOS PERÍODOS RECLAMADOS - VERBA HONORÁRIA - JUSTIÇA GRATUITA - CARÊNCIA DA AÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO - SENTENÇA REFORMADA.

1.A alegação de que a decisão é nula, por não ter considerado os documentos acostados aos autos, não pode prevalecer. Ora, de fato, às fls. 12/14, há cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social, e dos documentos de identidade, RG, e CPF. Porém, tais documentos, especificamente os de fls. 12/13, dão conta, apenas de vínculo empregatício no período de 28 de dezembro de 1976 a 01 de julho de 1988, e opção ao FGTS em 28 de dezembro de 1976. 2.

2. Tendo em vista que a autora pleiteia os índices de correção monetária expurgados da inflação nos períodos de janeiro de 1989, abril de 1990 e fevereiro de 1991, corretamente decidiu a magistrada de primeiro grau, ao sustentar que não havia prova do vínculo empregatício nos períodos reclamados.

3. Entendo que se trata de ausência de documento essencial à propositura da ação, a comprovar a existência de interesse de agir, o que ensejaria a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil. 4. Isento a autora do pagamento da verba honorária, por ser beneficiária da justiça gratuita, que ora defiro. 5. Recurso parcialmente provido. 6. Processo extinto, de ofício, sem apreciação do mérito. 7. Sentença reformada." (TRF 3ª Região, AC 2002.61.02.003736-1Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU DATA:17/02/2004 PÁGINA: 310)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FALTA DOS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS.

Os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação, bastando que os autores comprovem a condição de optantes, através da juntada de cópia da CTPS. CARÊNCIA DA AÇÃO. Os autores são carecedores da ação por ausência de interesse de agir quando a opção pelo regime do FGTS é posterior à edição dos planos econômicos questionados.

(...)

Acolhida preliminar de carência de ação. Apelação parcialmente provida." (TRF 4ª Região, AC 98.04.06823-0, Rel. Des. Fed. MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, DJ 07/10/1998 PÁGINA: 440)

FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. (...) LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.

(...)

10. Não se verifica a litigância de má-fé quando não praticado, na espécie, nenhum fato previsto no art. 17 do CPC.

11. Aplicável à espécie a norma do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzida pela MP nº 2.164/2001, que inadmitte condenação em honorários advocatícios nas ações concernentes ao FGTS, por se tratar de ação ajuizada após a data do início da vigência da referida medida provisória (27.07.2001).

12. Apelação da CEF parcialmente provida." (TRF 1ª Região, APELAÇÃO CIVEL - 2002.38.00055364-3, Rel. Des.Fed FAGUNDES DE DEUS, DJ DATA:29/08/2003 PAGINA:209)

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DOLO. SUCUMBÊNCIA PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. APLICAÇÃO DO ART. 21 DO CPC. - Inaplicabilidade da sanção por litigância de má-fé, prevista nos arts. 16, 17 e 18 do Código de Processo Civil, por ausência de dolo na espécie.

(...) Apelação provida, em parte.

(TRF 5ª Região, AC 200383000201201, Desembargador Federal Cesar Carvalho, DJ - Data::07/04/2006 - Página::1089 - Nº::68)

"FGTS. (...) LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

(...) Não se verifica na hipótese litigância de má-fé da apelante, pois inexistente quaisquer dos itens previstos no art. 17 do CPC. Apelação a que dá parcial provimento." (TRF 1ª Região, AC - 2006.38.00.034164-5, Rel. Des.

Todavia, o ajuizamento da ação ordinária nos moldes propostos não se enquadra nas hipóteses legalmente previstas no art. 17, do CPC, como autorizadores da aplicação da condenação em litigância de má-fé, no caso em tela. Assim, para não restringir o acesso ao Judiciário e ferir o direito constitucional de ação, há que se excluir a condenação por litigância de má-fé constante da sentença recorrida.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004550-18.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.004550-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : ELENIR DAVID PARRA e outros
: ELENIR PIOVEZZAN CRUZ
: ELENITA APARECIDA MARIANO
: ELENITA BORBA
: ELENITA EVANGELISTA BARROS
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de r. sentença que deu parcial provimento ao recurso de apelação, apenas para excluir da condenação os honorários advocatícios.

Alega a embargante, que os embargos de declaração opostos têm a finalidade de sanar contradição na r. sentença.

Feito o breve relatório, cumpre decidir.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 126/127, porquanto tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do *col.* Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O artigo 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, a r. sentença embargada não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida pelo eminente Relator quando do julgamento do recurso de apelação (fls. 121/122).

Acresce relevar que este Juízo não está obrigado a responder todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e a responder um a um os seus argumentos.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012252-58.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.012252-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: HELENA MARTINS RIBEIRO
	: HIGINO RAFAEL OLIVO
	: JOSE FRANCISCO PEREIRA DUARTE
	: JOSE ALCEBIADES PENTEADO
	: LUIZ CARLOS PEDRONI
	: LUIZ AFONSO LIXANDRAO
	: KLAUS KARL JOSEF MULLER
ADVOGADO	: MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI e outro
No. ORIG.	: 00122525820054036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou extinta a execução, por sentença, nos termos dos artigos 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta em síntese, a parte Autora a nulidade da r. sentença uma vez que discorda dos valores depositados pela Caixa Econômica Federal - CEF e há pontos omissos na r. sentença. No mérito alega que a conta de liquidação do julgado apresentada pela contadoria judicial carece de vários reparos nos equívocos constatados, uma vez que remanescem diferenças a favor do ora apelante nos valores apurados pela apelada, bem como pela contadoria judicial.

Cumpra decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos Tribunais Superiores.

Inicialmente, no caso dos autos, a preliminar de nulidade se confunde com o mérito, visto que as questões substanciais nela englobadas dizem respeito aos limites da coisa julgada e critérios de cálculo na conta de liquidação.

A parte Autora não demonstrou, de modo explícito e objetivo, prejuízo que infirmasse os cálculos elaborados pelo perito judicial, limitando-se a alegar, de forma genérica sobre as divergências apontadas no laudo.

Ademais, não sendo o juiz um especialista em cálculos, é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um experto, possa o julgador formar o seu convencimento, principalmente, sendo o contador judicial um auxiliar do juízo e não estando este vinculado a qualquer das partes, não há motivos para não se valer de seu parecer para embasar a decisão.

A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pelo Contador Judicial.

A impugnação aos cálculos tem de ser feita analiticamente, demonstrando a apelante, parcela por parcela, eventuais incorreções. A apelante não traz subsídios que, efetivamente, evidenciem o desacerto dos cálculos elaborados pelo contador judicial, razão pela qual impõe-se a manutenção da sentença.

Esta C. Corte assim já decidiu:

"(...) Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes" (TRF3º, 2ª Turma, AC 2004.61.06.000436-3, Rel.Des. Fed.Cecília Mello, DJU 02. 05. 08, p.584).

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - APLICAÇÃO DO INPC EM SUBSTITUIÇÃO A TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO DE 02.02.91 A 01.02.92 - POSSIBILIDADE.

I - Não sendo o juiz um especialista em cálculos é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um "expert", possa o julgador formar o seu convencimento.

II - A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer aquele elaborado pelo Contador Judicial, mormente diante da presunção de que tais cálculos são elaborados de acordo com as normas legais.

III - Está correta a aplicação do INPC, como fator de correção monetária no período de 02.02.91 a 01.02.92, uma vez que este é o índice previsto na Tabela de Atualizações da Justiça Federal.

IV - Apelação improvida" (destaquei, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, Processo n. 2000.02.01056070-8, 2ª Turma, Juiz Antônio Cruz Netto, DJU: 18/01/2005, pg. 193).

Portanto, a pretensão do recorrente não pode ser acolhida porquanto ultrapassa os limites da coisa julgada.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-26.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.002091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : AYRTON APARECIDO GONZAGA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FELICISSIMO GONCALVES e outro
CODINOME : AYRTON APARECIDO GONZAGA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou extinta a execução, por sentença, nos termos dos artigos 794, I e 795, ambos do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta em síntese, a parte Autora que discorda dos valores depositados pela Caixa Econômica Federal - CEF, uma vez que a conta de liquidação do julgado apresentada pela contadoria judicial carece de vários reparos nos equívocos constatados, uma vez que remanescem diferenças a favor do ora apelante nos valores apurados pela apelada, bem como pela contadoria judicial. Requer, por fim a remessa dos autos novamente ao setor de cálculos.

Cumprido decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos Tribunais Superiores.

A parte Autora não demonstrou, de modo explícito e objetivo, prejuízo que infirmasse os cálculos elaborados pelo perito judicial, limitando-se a alegar, de forma genérica sobre as divergências apontadas no laudo.

Ademais, não sendo o juiz um especialista em cálculos, é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um experto, possa o julgador formar o seu convencimento, principalmente, sendo o contador judicial um auxiliar do juízo e não estando este vinculado a qualquer das partes, não há motivos para não se valer de seu parecer para embasar a decisão.

A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de

liquidação, devem prevalecer aqueles elaborados pelo Contador Judicial.

A impugnação aos cálculos tem de ser feita analiticamente, demonstrando a apelante, parcela por parcela, eventuais incorreções. A apelante não traz subsídios que, efetivamente, evidenciem o desacerto dos cálculos elaborados pelo contador judicial, razão pela qual impõe-se a manutenção da sentença. Esta C. Corte assim já decidiu:

"(...) Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes" (TRF3º, 2ª Turma, AC 2004.61.06.000436-3, Rel.Des. Fed.Cecília Mello, DJU 02. 05. 08, p.584).

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - APLICAÇÃO DO INPC EM SUBSTITUIÇÃO A TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO DE 02.02.91 A 01.02.92 - POSSIBILIDADE.

I - Não sendo o juiz um especialista em cálculos é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um "expert", possa o julgador formar o seu convencimento.

II - A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer aquele elaborado pelo Contador Judicial, mormente diante da presunção de que tais cálculos são elaborados de acordo com as normas legais.

III - Está correta a aplicação do INPC, como fator de correção monetária no período de 02.02.91 a 01.02.92, uma vez que este é o índice previsto na Tabela de Atualizações da Justiça Federal.

IV - Apelação improvida" (destaquei, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, Processo n. 2000.02.01056070-8, 2ª Turma, Juiz Antônio Cruz Netto, DJU: 18/01/2005, pg. 193).

Portanto, a pretensão do recorrente não pode ser acolhida porquanto ultrapassa os limites da coisa julgada.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007092-65.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.007092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ISABEL GONZAGA DE SOUZA e outros

: JOAO DOS SANTOS CAXIAS
: JOAO MAURO CATANEO
: JOAO PAES DE ARRUDA
: JOAO ROBERTO SCHAVINATTO
ADVOGADO : DENISE ELENA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00070926520094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

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

A decisão de primeiro grau reconheceu a carência dos Autores com a Caixa Econômica Federal e, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil julgou extinto o feito sem resolução de mérito. Em relação ao pedido referente aos juros progressivos julgou improcedente em relação aos Autores Isabel Gonzaga de Souza, João dos Santos Caxias, João Mauro Cataneo e João Roberto Schaviantto. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais sustenta em síntese a parte autora:

a) o Termo de Adesão não fora apresentado pela apelada; b) invalidade do extrato apresentado pela ré, pois enseja um documento unilateral e não prova a adesão do autor; c) direito aos juros progressivos e índices inflacionários.

Cumpre decidir.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

De início a parte Autora Isabel Gonçalves de Souza, João dos Santos Caxias, João Mauro Cataneo e João Roberto Schavinatto, aderiram aos termos da Lei Complementar 110/01, conforme demonstram os termos devidamente assinados comprovando a transação extrajudicial realizada com a CEF.

O acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01 passou pela análise de constitucionalidade e de legalidade dos Tribunais Superiores. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 1, em 06.06.07, pacificando a discussão sobre a validade dos termos de adesão:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validez e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001"

A observância dessa súmula é obrigatória, sob pena de correção mediante reclamação constitucional (CR, art. 103-A, acrescentado pela EC n. 45/04).

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, fixou o entendimento de ser desnecessária a participação de advogado no acordo extrajudicial. Cuida-se de manifestação da autonomia da vontade das partes, que podem transigir livremente sobre direitos disponíveis, reconhecidos ou não por sentença, com ou sem trânsito em julgado. Eventuais vícios existentes no termo de adesão (CC, art. 171) devem ser discutidos em ação própria, uma vez que demandam comprovação mediante nova relação processual:

FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)

III - "Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquirir a validade do ato" (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006). Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)

Este Tribunal pronunciou-se em conformidade com os precedentes a seguir indicados:

FGTS - CONTAS VINCULADAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA - PREENCHIMENTO DO TERMO DE ADESÃO REGULAMENTADO PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhida, já que foi aberto prazo para que o autor se manifestasse sobre o termo de adesão apresentado pela CEF a fls. 33/34, conforme certidão de fl. 35, e, no entanto, nada fez. Ademais, ele próprio apresentou comprovantes de pagamento do FGTS (fl. 11), que contraria seu pedido de ver anulado o termo de adesão, até porque já atingiu seu objetivo de receber os valores a ele referentes, não havendo, pois, que se falar em produção de provas, com apresentação de novos documentos, como aventado em sua inicial (fl. 06).

2. A Lei Complementar nº 110/2001 regulamentou o acordo a ser firmado entre a Caixa Econômica Federal e os trabalhadores titulares de conta vinculada ao FGTS, quanto ao recebimento das diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, em seus artigos 4º e 6º.

3. O autor alega que se trata de acordo lesivo, e que foi induzido a erro pela CEF, com vistas ao pagamento das diferenças de correção monetária, reconhecidamente devidas, nos termos da legislação citada.

4. Ao contrário do que alega, porém, o acordo invocado pela ré vem lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que ausente qualquer circunstância que possa macular o procedimento, face ao aludido vício de consentimento.

5. O Termo de Adesão preenchido pelo autor (fl. 34, "Para quem NÃO POSSUI ação na Justiça" assinado em 12/11/2001), antes, portanto, do ajuizamento desta ação ordinária, que se deu em 06 de maio de 2004, caracteriza-se como contrato de adesão, segundo o qual, na lição de Maria Helena Diniz "... excluem (os contratos de adesão) a possibilidade de qualquer debate e transigência entre as partes, uma vez que um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro (RT, 519:163), aderindo a uma situação contratual já definida em todos os seus termos. (...) Eis porque preferimos denominar o contrato de adesão de contrato por adesão verificando que se constitui pela adesão da vontade de um oblato indeterminado à oferta permanente do proponente ostensivo. Como pontifica R. Limongi França, o contrato por adesão é "aquele em que a manifestação de vontade de uma das partes se reduz a mera anuência a uma proposta da outra" (in "Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais", 3º Volume, Editora Saraiva, 1989, pág. 71/72).

6. O autor, de livre e espontânea vontade, preencheu com seus dados pessoais o Termo de Adesão, com o fito de receber diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, sendo incabível a alegação de que foi induzido a erro pelas notícias veiculadas em diversos meios de comunicação, quanto às vantagens em aderir ao plano do governo, até porque, repito, o acordo proposto pela requerida veio lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que não há qualquer circunstância que possa eivar de nulidade o seu procedimento.

7. A transação em questão é resultado de uma lei complementar, que observou todos os trâmites constitucionais para a sua edição, passando por amplos debates e discussões no Poder Legislativo, composto de membros eleitos pelo voto do povo para representá-lo, donde que inexistente vício de forma a inviabilizar a sua aplicação.

8. Preliminar rejeitada. Recurso do autor improvido.

9. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200461040045050-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 18.06.07, DJU 14.08.07, p. 500)

EMENTA: FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 -NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo..
2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.(...)
4. Apelação parcialmente provida.

(TRF, 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, unânime, j. 15.05.07. DJU 26.06.07, p. 260)

In casu, a r. sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a parte Autora assinou com a parte Ré o Termo de Adesão previsto na Lei Complementar 110/01. Com a finalidade de dar seguimento ao processo e obter uma decisão favorável à parte recorrente enumera diversos argumentos para fundamentar a nulidade dos termos de adesão e para reforma da referida sentença. Todavia, a transação não deve ser invalidada, uma vez que se traduz em um ato jurídico perfeito. Além disso, não pode ser alegada qualquer extemporaneidade na apresentação do Termo de Adesão uma vez que pode ser feita a qualquer tempo.

Com relação aos juros progressivos a r. sentença julgou improcedente o pedido e deve ser mantida uma vez que as partes optaram pelo FGTS em data que não previa a progressividade dos juros conforme o que ficou consignado na r. sentença, não havendo como prosperar a pretensão formulada.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050525-97.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050525-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALVIN SEBASTIAO NASCIMENTO ALVES e outros
: JOSE ALVES
: SEBASTIAO MARTINS
: OLINDA DA SILVA MARTINS
ADVOGADO : JOSE DOS SANTOS PEREIRA LIMA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA e outro
PARTE AUTORA : RENATO DOS REIS ALVES
ADVOGADO : JOSE DOS SANTOS PEREIRA LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, dada a satisfação do crédito pelo credor com o respectivo

pagamento.

O apelante sustenta que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação.

Subiram os autos.

Cumpre Decidir.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A controvérsia instalada nos autos diz respeito à extinção da execução de sentença, em relação aos Autores, por considerar o MM. Juiz a quo o integral pagamento do débito.

Verifica-se, no presente, que os exequentes em sua impugnação (fls. 233) não reputaram como corretos os cálculos apresentado pela executada - CEF, e, trouxeram novos cálculos.

O MM. Juiz extinguiu a execução pelo artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, sem a remessa dos autos ao contador para dirimir as dúvidas pertinentes às contas.

A jurisprudência já se posicionou no sentido de que não há óbice que os autos sejam remetidos ao contador, que é um auxiliar do Juízo e que está equidistante dos interesses das partes. Até mesmo porque o MM. Juiz não é um especialista em cálculos.

Esta C. Corte assim já decidiu:

"(...) Ressalte-se que a Contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes" (TRF3º, 2ª Turma, AC 2004.61.06.000436-3, Rel.Des. Fed.Cecília Mello, DJU 02. 05. 08, p.584).

Assim, é natural que se determine a remessa dos autos ao contador do Juízo, principalmente quando se tratar de Autores beneficiários da justiça gratuita e divergência nos cálculos das partes.

O artigo 475-B §3º, do CPC, dispõe sobre a necessária remessa dos autos ao contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária, observando-se a garantia constitucional da assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovam insuficiência de recursos, preconizado do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal.

A corroborar tal entendimento colaciono o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS . APRESENTAÇÃO DA MEMÓRIA DE CÁLCULO. UTILIZAÇÃO DA CONTADORIA JUDICIAL. BENEFICIÁRIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. ART. 604, §2º, CPC. APLICABILIDADE.

1. Em se tratando de execução a ser proposta nos termos do art. 604 do CPC e sendo os exequentes beneficiários da assistência judiciária gratuita, a lei lhes confere o direito de se valer da contadoria judicial para a elaboração da planilha de cálculo.

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 691978, Rel Min Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 22/08/2005, p. 00139)

Neste sentido a segunda turma deste E. Tribunal, assim se manifestou:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 604 DO CPC. APRESENTAÇÃO DA MEMÓRIA DE CÁLCULO. TEMPUS REGIT ACTUM. AUTORES BENEFICIÁRIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REMESSA À CONTADORIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 5º, LXXIV, DA

CF/88. I - Nos termos do artigo 604 do CPC, por ocasião da liquidação de sentença, compete ao credor a apresentação de memória de cálculo pormenorizada indicando o quantum debeatur, quando tal apuração dependesse, tão-somente, de cálculos aritméticos, afastada a possibilidade de remessa dos autos à Contadoria, objetivando, assim, dar maior celeridade à prestação jurisdicional. II - No entanto, a referida exigência legal comporta exceção, quando constatada a existência de hipossuficiência na relação processual, demonstrada, especialmente, quando o credor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, em consonância com a garantia constitucional insculpida no artigo 5º, LXXIV, da CF/88. Precedentes: STJ: REsp 449.320/RS, 2ª Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 27.06.2006, DJ de 03.08.2006; REsp 155.160/SP, 6ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 03.02.1998, DJ 25.02.1998; e TRF 3ª Região, AC 2005.03.00.077873-0, 8ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada MARCIA HOFFMANN, j. 07.07.2008, Dje 12.08.2008. III - Tendo em vista que a ação em comento tem por objeto a correção monetária do saldo do FGTS e que a apuração do valor a ser executado não se dará por meros cálculos aritméticos, não se pode impor aos autores, beneficiários da justiça gratuita, o ônus da contratação de profissional habilitado para elaboração do montante devido, sob pena de se contrariar a garantia constitucional de gratuidade da justiça. IV - Agravo de instrumento provido". (TRF - 3ª Região, 2ª TURMA, AI nº. 2002.03.00.0303970, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 2511.08, DJF3: 11/12/2008, p. 250)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e §1º - A, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, *ex officio*, anulo a r. sentença, para determinar o prosseguimento da execução, devendo os autos ser encaminhados ao Contador do Juízo, a fim de esclarecer as questões divergentes entre as partes e, se for o caso, refazer os cálculos de acordo com a r. sentença transitada em julgado, restando prejudicado o recurso de apelação, na forma da fundamentação acima.
P.R.I.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403417-03.1997.4.03.6103/SP

2000.03.99.064308-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : JOSE MARIANO FILHO e outro
: ANA MARIA DA CUNHA MARIANO
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA DE OLIVEIRA PELICI e outro
No. ORIG. : 97.04.03417-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra sentença que, nos autos da **medida cautelar** requerida por JOSÉ MARIANO FILHO E OUTRO, com o fim de obterem autorização para depositar em juízo o valor das prestações do contrato para aquisição da casa própria, celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, julgou **procedente o pedido**, com fundamento na plausibilidade do direito invocado.

Sustenta, em razões de apelação, preliminares de inépcia da inicial, ausência de causa de pedir, litisconsórcio passivo necessário da União Federal. No mérito, requer a reforma da sentença, com a improcedência do pedido inicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, anoto que a jurisprudência já pacificou o entendimento no sentido de que não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário com a União, quando se trata de ação que busca a revisão de mútuo celebrado

nos termos do Sistema Financeiro da Habitação, considerando que cabe tão somente a CEF deferir e fiscalizar tais financiamentos, na qualidade de gestora e administradora do sistema.

Fica rejeitada, assim, a preliminar levantada pela CEF.

Quanto às demais preliminares, confundem-se com o próprio mérito da medida cautelar, e com ele serão apreciadas.

Pretende a parte autora, através deste feito cautelar, a autorização para depositar em juízo os valores das prestações referentes ao contrato celebrado no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional.

É certo que a ação cautelar visa, tão somente, assegurar direito ameaçado pela demora na solução da lide principal, o que caracteriza o *periculum in mora*. Outro pressuposto para a outorga da cautelar é a plausibilidade do direito substancial invocado, cuja certeza há de ser buscada no processo principal.

E, no caso dos autos, vê-se que a sentença proferida nos autos principais, e trasladada a fls. 186/191, foi proferida nos seguintes termos:

JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF a recalcular as prestações do contrato sub espécie, utilizando como critério único de reajuste a evolução dos salários da categoria profissional do autor, corrigidas monetariamente pelo INPC.

Sobre as parcelas vencidas não pagas recairão juros estipulados no contrato, a menos que ultrapassem o máximo de 12% (doze por cento) ao ano, caso em que os juros serão de 1% (um por cento) ao mês a contar do vencimento. O mesmo quanto às parcelas pagas a menor.

O autor compensará os valores pagos a maior com prestações ainda não pagas, nos termos deste julgado.

Caso estejam totalmente quitadas as parcelas do financiamento, condeno a ré à devolução das quantias pagas a maior, corrigidas conforme referido Provimento 26 CJF e acrescida de juros de 0,5% ao mês a partir do pagamento.

No caso concreto, pois, verifico a plausibilidade do direito invocado, a justificar a manutenção da decisão proferida nestes autos, até porque a parte autora teve acolhido o seu pedido de revisão e recálculo das prestações do contrato de mútuo que celebrou com a ré. E o "periculum in mora" subsiste até o trânsito em julgado daquela decisão, devendo ser mantida a medida para que a parte continue a depositar os valores das parcelas do financiamento, garantindo o adimplemento do contrato que celebrou.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte Regional:

CAUTELAR EM SFH - PRESENTES OS SUPOSTOS À SUA CONCESSÃO, ACERTADA A SENTENCIADA PROCEDÊNCIA - IMPROVIDO O APELO DA CEF

1. Incumbe enfatizar-se sobre a índole do processo cautelar, o qual se traduz no mecanismo de obtenção de uma providência assecuratória da subsistência e conservação, material e jurídica, de um bem.

2. Realça-se o cunho provisório e instrumental da cautelar, pois dura até que fato superveniente a torne desnecessária ou que a medida definitiva a substitua, existindo não com finalidade própria, mas em função de outro processo.

3. Como pressupostos de procedência, de mister, como consagrado, estejam presentes, na relação processual invocada, o perigo da demora e a fumaça do bom direito.

4. Com sapiência extraiu a r. sentença presente plausibilidade jurídica aos invocados fundamentos, afinal a ação principal a assumir o condão de decisivamente modificar o rumo/destino da relação material em cume, com fortuna igualmente ali fincando a garantia hipotecária a não deixar desguarnecida a parte recorrente, acaso se mantenha o cenário contratual vigente, com o potencial desfecho cognoscitivo desfavorável a seu postulante.

5. Por igual, risco de incontável dano também ali escorreitamente extraído, pois objetivamente em pauta a sede habitacional do mutuário em questão, cuja inadimplência (ainda que parcial, com o intentado aqui) a reunir a fortuna de sua desconstituição junto ao bem, com efeito.

6. Presentes os capitais supostos e fortes a instrumentalidade a tanto, imperativo o improvimento à apelação.

7. Improvimento à apelação.

(AC nº 2000.03.99.013994-1, Judiciário em Dia, Turma Y, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 17.08.2011, DJF3 CJI 01.09.2011)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SILVANA CRISTINA DA SILVA e outros
: JOSEFA ALBINO DE GODOY DA SILVA
: PEDRO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO DE ARANTES BASSO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SILVANA CRISTINA DA SILVA e OUTROS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, julgou **improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a parte autora não conseguiu demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (hum mil reais), cuja execução ficará suspensa por ser beneficiária da justiça gratuita (artigos 11, §2º e 12, da Lei nº 1.060/50).

Suscita a parte autora, em suas razões de apelo, primeiramente, preliminar de nulidade da sentença, sob a alegação de que a MM. Juíza *a qua* não propiciou a realização da prova pericial. No mérito, sustenta, em resumo, a necessidade de revisão das cláusulas contratuais abusivas, observando-se a inaplicabilidade da TR como índice de atualização do saldo devedor, a indevida cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial-CES, e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie.

Requer, assim, o provimento do recurso, a fim de que seja anulada a sentença, ou, se não for este o entendimento, que seja ela reformada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, argüida pela parte autora em suas razões de apelação, sob a alegação de que a MM. Juíza *a qua* não propiciou a realização da prova pericial.

Ocorre que, ao contrário do que alega a parte autora, a magistrada chamou o feito à ordem, e diante das divergências de informações da CEF quanto à exata situação do imóvel (fls. 203/204, 210/217), determinou nova renegociação do contrato entre as partes por meio da via administrativa (fls. 219/220). No entanto, em razão da longa inadimplência dos mutuários e de seu desinteresse quanto a eventual acordo (fl. 236), os autos foram conclusos para sentença (fls. 237/254), quando a magistrada antecipou o julgamento, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, por considerar a matéria exclusivamente de direito.

Ressalte-se, ademais, que só se justificaria a realização de tal prova se houvesse indícios de erro na atualização das prestações e do saldo devedor. Todavia, no caso dos autos, pretende a parte autora comprovar a impropriedade dos critérios utilizados nesses cálculos, o que independe de perícia, vez que estabelecidos no contrato de mútuo e na lei.

Afastada, portanto, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que os mutuários, inicialmente, firmaram com a CEF, em 01.07.1998, contrato de financiamento sob o sistema da Tabela Price, com reajuste pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP (fls. 29/41). Em 01.10.1998 houve a renegociação do contrato entre as partes, onde foi alterado o plano de reajuste das prestações do PES/CP para o recálculo anual das prestações (fls. 154/156). Os mutuários tornaram-se inadimplentes em 01.12.1998 (fls. 42 e 203).

1. O reajuste das prestações:

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2164, de 19 de setembro de 1984, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Assim dispõe o seu artigo 9º, com redação dada pela Lei nº 8004/90:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços do Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário;

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustados no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar a alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste das prestações em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurando ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito à cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Entretanto, os mutuários contrataram o financiamento na categoria de autônomos ou assemelhados (profissional liberal sem vínculo empregatício - fl. 139 e 141), sem comprovação de renda, logo sem vinculação aos aumentos salariais obtidos por qualquer categoria profissional, daí por que é correta a utilização do IPC nos reajustes, consoante a Lei nº 8.004/90, sujeitando-se a acréscimos, nem sempre suportados pelos seus vencimentos, mas sem possibilidade de revisão.

Confira-se o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 6º, § 1º, DA LICC E 586 DO CC/2002 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 356/STF - FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - MUTUÁRIO AUTÔNOMO - CONTRATO POSTERIOR À LEI Nº 8.004/90 - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES COM BASE NO IPC.

1 - Não enseja interposição de recurso especial matérias (arts. 6º, § 1º, da LICC e 586 do CC/2002) não ventiladas no julgado impugnado (Súmula 356/STF).

2 - Esta Corte tem decidido que, para os mutuários autônomos, o reajuste das prestações de contrato de financiamento firmado no âmbito do SFH após o advento da Lei nº 8.004, de 14.3.1990, deve ser realizado com base no Índice de Preços ao Consumidor-IPC, e não de acordo com a variação do salário mínimo.

3 - Precedentes (REsp nº 652.335/RS, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, DJ de 28.10.2004; REsp nº 247.264/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 22.3.2004; REsp nº 209.435/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 20.9.2004; REsp nº 112.213/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ de 9.10.2000).

4 - Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para afastar a aplicação do salário mínimo como índice de correção das prestações, invertendo-se os ônus sucumbenciais. (grifei)

(RESP Nº 776.955, QUARTA TURMA, RELATOR MINISTRO JORGE SCARTEZZINI, J. 17/10/2006, DJ 20/11/2006)

SFH - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES - REAJUSTE DE PRESTAÇÃO - MUTUÁRIO AUTÔNOMO .

Os mútuos firmados após a Lei n. 8.004/1990, que alterou o art. 9º, § 4º do Decreto-Lei n. 2.164/1984, têm para os autônomos, sem categoria profissional, prestações de financiamento majorados pelo IPC.

2. O reajuste segundo o salário mínimo foi abolido após a Lei n. 8.004/1990.

3. Recurso especial improvido. (grifei)

(RESP Nº 112.213, SEGUNDA TURMA, RELATORA MINISTRA ELIANA CALMON, J. 17/08/2000, DJ 09/10/2000)

No tocante ao Coeficiente de Equiparação Salarial/CES, trata-se de índice utilizado como fator multiplicador do

valor principal da prestação e seus acessórios, para solucionar eventual disparidade existente entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Trata-se, na verdade, de uma taxa prevista no contrato, que deverá incidir sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros, e que tem por objetivo corrigir eventuais distorções que poderão advir da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. E sua aplicação é de ser mantida, desde que prevista expressamente no contrato de mútuo, conforme entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SFH. CES. COBRANÇA. VALIDADE.

1. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

2. Agravo não provido.

(AgRg no REsp nº 893558/PR, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246)

Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista, como se vê da fl. 30, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do "pacta sunt servanda".

2. O reajuste do saldo devedor:

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR.. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA/TR.

1. Não é inconstitucional a correção monetária com base na Taxa Referencial/TR. O que é inconstitucional é sua aplicação retroativa. Foi isso que decidiu o STF da ADI 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04/09/92, ao estabelecer o âmbito de incidência da Lei 8177, de 1991.

2. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial: AGREsp 725917/DF, Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006; DEREsp 453600/DF, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento."

(EREsp nº 752879/DF, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

1. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei nº 8177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

2. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

3. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios.

(EDcl nos EREsp nº 453600/DF, Corte Especial, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342)

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.

(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte Regional:

A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações que, nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data-base

da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

Quanto ao índice aplicável em março de 1990 à correção do saldo devedor dos contratos de financiamento da casa própria firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, conforme entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, deve ser o Índice de Preço do Consumidor/IPC, critério adotado, inclusive, para correção das contas de FGTS e os depósitos de cadernetas de poupança.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (REsp nº 218426/ES, Corte Especial, DJU de 19/04/2004).

(AgRg nos REsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111)

3. O Código de Defesa do Consumidor:

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, que não contenham a cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais/FCVS. Confira-se:

A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) ao contrário, nos contratos sem cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício.

(REsp nº 727704/PB, 1ª Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJ 31/05/2007, pág. 334)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre os contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial/FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(REsp nº 489701/SP, 1ª Seção, Relatora Min. Eliana Calmon, DJ 16/04/2007, pág. 158)

Todavia, mesmo nos casos em que não houver cobertura pelo FCVS, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção da Tabela Price, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo abusivo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram às

cláusulas contratuais, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que *conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90 (REsp nº 492.318/PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).*

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

4. Os acessórios do encargo mensal:

No que diz respeito à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73 de 21 de novembro de 1966, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (artigo 20, letras d e f, do Decreto-lei nº 73/66).

Assim, a mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional ou de seu reajuste não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado, e foi reajustado de forma legal. Na verdade, o prêmio de seguro e seu reajuste têm previsão legal e são regulados e fiscalizados pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor ou sua atualização estão em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos.

Além disso, a exigência está prevista no artigo 14 da Lei nº 4380/64 e regulamentada pela Circular nº 111, de 03 de dezembro de 1999, publicada em 07 de dezembro de 1999, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editada pela SUSEP, não podendo prevalecer a pretensão de que seja reajustada de acordo com a variação salarial do mutuário.

5. A execução extrajudicial:

No tocante à argüição de incompatibilidade do Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal de 1988, sob o argumento de violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, não pode ser acolhida, haja vista pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no sentido de sua constitucionalidade.

A Suprema Corte, na verdade, acabou se posicionando pela recepção do referido diploma legal pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

Veja-se o que restou decidido no RE nº 223.075-1/DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

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

Conclui-se que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, sendo certo, ainda, que a edição da Emenda Constitucional nº 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo, como já entendeu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Note-se, ainda, que, quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na verdade manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao artigo 620 do Código de Processo Civil, aplicável a execução judicial.

E depreende-se, do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66, que, nas hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação, o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome.

6. A jurisprudência de nossos Tribunais sobre a matéria:

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado por esta Colenda Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICABILIDADE DA TR.

- 1. O Contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel é regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.*
- 2. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.*
- 3. Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.*
- 4. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula PES/CP, de alcance restrito ao reajuste das prestações.*
- 5. A matéria rege-se pelas disposições do contrato, prevendo a aplicação dos índices de correção dos depósitos em cadernetas de poupança e carregando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.*
- 6. Ademais, no julgamento da ADIN n.º 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.*

7. Agravo Regimental improvido.

(AC n.º 2000.03.99.050642-1/SP, 1ª Seção, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 11/02/2008, pág. 497)

APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. PES/CP. CES. URV. IPC 84,32%. TAXA REFERENCIAL. JUROS. PROVA PERICIAL.

- 1. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS.*
- 2. A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, que nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.*
- 3. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública, que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.*
- 4. É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade, em tese, de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.*
- 5. Cabível o reajuste das prestações e do saldo devedor dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH pelo IPC de março de 1990 (84,32%). Precedente do STJ.*
- 6. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito. ADIN n.º 493 e Precedente do STJ.*
- 7. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, sendo fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano. O artigo 6º, alínea e, da Lei n.º 4380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.*
- 8. Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, não se isenta o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.*
- 9. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso. Precedentes do STJ.*

10. Apelação desprovida.

(AC n.º 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007,

pág. 663)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE JUROS EFETIVOS. LIMITE DE 12% AO ANO. APLICAÇÃO DO CDC. VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Com a vigência do DL 2164/84, o conceito de equivalência salarial tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.
2. A partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário. Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.
3. No caso, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes. Todavia, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados às fls. 69/85 (planilha de evolução do financiamento) e 87/107 (planilha do mutuário, com o valor das prestações que entende ser devidas).
4. Tanto a lei (Lei 8100/90, art. 2º) como o contrato, prevêm a possibilidade de revisão do contrato, com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, bastando que ele comprove perante o agente financeiro a inadequação dos reajustes. Nestes autos, não demonstrou a parte autora que requereu a revisão do contrato na via administrativa, do que se presume que a equivalência salarial vinha sendo cumprida pela parte ré.
5. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido (AgRg no REsp nº 893558/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27/08/2007, pág. 246). Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista no contrato de mútuo em questão, como se vê de fl. 180/183, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do pacta sunt servanda.
6. A atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário, não se havendo, com tal prática, violação do contrato ou das normas de ordem pública. Precedentes do STJ (REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214; REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213; AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379).
7. O Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.
8. Nos contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Precedentes da Corte Especial do Egrégio STJ (EResp nº 752879/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184; EDcl nos EREsp nº 453600 / DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342).
9. O Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações. Precedente do STJ (AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Corte Especial, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152).
10. Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (AgRg nos EREsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111).
11. Não se vislumbra qualquer ilegalidade na adoção do Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, para regular o contrato de mútuo em questão. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto no art. 6º, c, da Lei 4380/64.
12. Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.
13. E não há, nestes autos, prova da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.
14. A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm

juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

15. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

16. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, d e f).

18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP.

19. O Egrégio Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis.

20. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo.

21. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial.

22. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal/CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação/BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação.

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

24. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação.

25. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC nº 2004.61.02.011505-8/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 12/04/2008, v.u.)

Por fim, quanto aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, deve a parte autora arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que mantenho como fixados em primeiro grau, porque arbitrados de forma módica, ficando suspenso tal pagamento, enquanto perdurar a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **REJEITO a preliminar e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte

Regional e dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017101-83.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017101-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : TALENTO SERVICOS DE MAO DE OBRA LTDA e outro
: ANGELINA COLACICCO HOLPERT
ADVOGADO : MARCIO LEO GUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Talento Serviços de Mão de Obra Ltda. e outro contra a sentença de fls. 44/47, que extinguiu o processo sem julgamento de mérito nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, e condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Alega-se, em síntese, que a apelante não tem condições financeiras de arcar com os honorários no valor determinado, mesmo porque entrou com medida de Embargos à Execução de modo a minimizar seu débito junto ao réu. Alega, ainda, que o valor de condenação em honorários deve ser reavaliado para que represente um montante condizente com o trabalho efetuado, requerendo que seja fixado em 1% (um por cento) sobre o valor da ação (fls. 54/56).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 64/71).

Decido.

Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Tratando-se de causa em que não houve condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Do caso dos autos. A sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil e condenou os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 402.128,02).

A apelante alegou que não tem condições financeiras de arcar com os honorários no montante determinado, devendo ser reavaliado para que represente um valor condizente com o trabalho efetuado, requerendo que seja fixado em 1% (um por cento) sobre o valor da demanda.

O recurso merece provimento. Sem desmerecer o trabalho realizado pelos procuradores, verifica-se que este feito não lhes requereu muito trabalho. Não houve necessidade de dilação probatória, de interposição de medidas incidentais, deslocamento para outras subseções judiciárias e, conseqüentemente, a exigência de tempo desmedido para o seu regular andamento.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para fixar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor dado à causa, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2008.61.00.019638-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MIGUEL TACITANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Miguel Tacitano contra a sentença de fls. 149/157, que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para condenar a ré ao pagamento das diferenças da atualização monetária da conta vinculada ao FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, quanto ao percentual de 42,72%, de 01.89, relativo ao "Plano Verão" e 44,80%, de 04.90, relativo ao "Plano Collor I", extinguindo o feito com a resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil; em relação aos juros progressivos, reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou extinto o processo com julgamento de mérito, na forma do art. 269, IV do Código de Processo Civil; por fim,.

Alega-se, em síntese, que tem direito aos juros progressivos, no termos da Lei n. 5.107/66, bem como a correção dos meses de janeiro de 1989 (IPC), abril de 1990 (IPC), junho de 1991 (LBC), maio de 1990 (BTN) e julho de 1991 (TR) (fls. 160/203).

Decido.

Opção anterior a Lei n. 5.705, de 22.09.71. Falta de interesse de agir. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Os trabalhadores que optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS na vigência da Lei n. 5.107, de 13.09.66, e antes da entrada em vigor da Lei n. 5.705, de 21.09.71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Não havia outra alternativa a essa forma de correção. Somente com a edição desta última lei fixou-se o percentual único de 3% (três por cento), ressaltando-se os direitos adquiridos daqueles optantes do sistema inicial (3% a 6%). Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n. 5.107/66: o demandante precisa provar, também, que a ré não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada.

Confira-se, entre tantos outros no mesmo sentido, alguns julgados abaixo selecionados:

"FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

(...)

- A Lei 5.107/66 criou o FGTS e dispôs no artigo 4º que a capitalização dos juros far-se-ia na progressão de 3% a 6%. A Lei 5.705/71 alterou o artigo 4º e fixou a aplicação dos juros em 3% ao ano. Foi mantido o sistema dos juros progressivos para os optantes à data da publicação daquela lei, conforme seu artigo 2º. A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção retroativa a 1º de janeiro de 1967 ou à data de admissão ao emprego se posterior àquela. O preceito da Súmula 154 do STJ deve ser interpretado adequadamente. Os trabalhadores admitidos até 22 de setembro de 1971 e que optaram retroativamente têm direito à aplicação dos juros progressivos. Entretanto, não o têm aqueles contratados após.

- É de se acolher a preliminar relativa à carência da ação por falta de interesse processual do(s) autor(es) que tenha(m) sido admitido(s) e que tenha(m) optado pelo FGTS na vigência da legislação que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros. Inexiste prova de que tais depósitos não foram realizados corretamente.

- Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões. Acolhida a preliminar argüida pela CEF e provida a apelação, para decretar a carência de ação por falta de interesse processual e extinguir o feito sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC."

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2002.03.99.044035-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 01.03.04, DJU 22.04.04, p. 247)

"PROCESSUAL CIVIL E FGTS -JULGADO 'ULTRA PETITA' - ILEGITIMIDADE PASSIVA DE PARTE DA UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA 'AD CAUSAM' DA CEF - JUNTADA DE DOCUMENTOS - PRESCRIÇÃO - OPÇÃO FEITA AO TEMPO DA LEI 5107/66 - INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA - CARÊNCIA DA AÇÃO - EXISTÊNCIA DE PROVA DA NÃO APLICAÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS. FIXAÇÃO DO TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(...)

3. No caso em apreço, verifica-se a juntada de cópias da carteira de trabalho, indicando a existência da opção pelo regime do FGTS, bem como a vigência do contrato de trabalho nos períodos questionados. Preliminar rejeitada.

(...)

5. Quando a opção pelo FGTS deu-se sob a égide da Lei nº 5.107/66, que determinava a aplicação dos juros progressivos na conta fundiária, é de se reconhecer a carência da ação, por falta de interesse processual, mormente quando se verifica que inexistem provas de que tais depósitos não foram realizados corretamente.

6. Provada a não incidência da taxa progressiva de juros, é de se reconhecer a procedência do pedido, para os optantes pelo regime do FGTS em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71.

(...)

10. Julgado 'ultra petita' a que se restringe de ofício, e recurso da CEF a que se dá parcial provimento." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 1999.61.00.020831-8, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 15.09.03, DJU 11.11.03, p. 270)

No caso dos autos. O pedido de correção dos meses de janeiro de 1989 (IPC), abril de 1990 (IPC), junho de 1991 (LBC), maio de 1990 (BTN) e julho de 1991 (TR) não merecem conhecimento. Com efeito, a correção dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 já foi reconhecida pela sentença, e os demais meses não integram a causa de pedir desta demanda.

O documento de fl. 42 comprova que o autor optou pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, quando ainda vigorava a incidência progressiva dos juros. Por outro lado, não demonstrou que a ré descumpriu o citado comando legal e deixou de creditar os juros de forma progressiva (3% a 6%). Cabe acrescentar que as opções posteriores foram realizadas após o fim da previsão legal de juros progressivos.

Ante o exposto, de ofício, julgo o autor **CARECEDORA DA AÇÃO** em relação ao pedido de juros progressivos e extingo o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001643-50.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.001643-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
: DANIELA VOLPE GIL
APELADO : SONIA CRISTINA VALTUILLE FRANCA e outro
: SALOMAO MIGUEL SAIGALI NETO
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO
APELADO : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA
No. ORIG. : 00016435019994036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a CEF sobre eventual quitação do contrato, nos termos aprazados (fls. 836/837).

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
Cesar Sabbag
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015226-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015226-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : JULIO FELIPE PINHEIRO XAVIER (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00152261020104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF e pelo autor contra a sentença de fls. 209/211 e fls. 233/234, que condenou a CEF a creditar na conta vinculada ao FGTS da parte autora a capitalização dos juros dos depósitos feitos nas contas de FGTS do autor, observando a prescrição das parcelas anteriores a 15.07.80, sendo que a correção monetária das diferenças deve ser feita pelos mesmos índices de remuneração dos depósitos do FGTS, acrescido do IPC de 42,72%, relativo a 01.89 (deduzindo-se 22,35% já creditado), sobre o saldo em 01.12.88, e 44,80% relativo a 04.90, não cabendo a aplicação dos juros moratórios, pois nos índices de remuneração do FGTS já são computados juros, custas judiciais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, atualizado, sendo inaplicável o disposto no artigo 29-C, da Lei 8.036/90, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI n. 2736, entendeu por sua inconstitucionalidade.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a apelada assinou o termo de adesão previsto na Lei Complementar n. 110/01, renunciando ao direito de pleitear as diferenças de correção monetária do FGTS;
- b) ausência da causa de pedir quanto aos índices de 02.89, 03.90 e 06.90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos administrativamente;
- c) o autor manifestou a sua opção pelo regime do FGTS, após a entrada em vigor da Lei n. 5.705/71, a qual estabeleceu alíquota única para todas as contas do FGTS;
- d) o direito invocado já encontra-se atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária;
- e) incompetência absoluta da justiça Federal para o julgamento da ação, já que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém de relação de emprego;
- f) a multa prevista no art. 53 do Decreto n. 99.684/90 configura ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, já que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário, porém a época a responsabilidade era de outra instituição bancária;
- g) em relação aos expurgos econômicos em entendimento pacífico que eles devem ocorrer somente em relação aos meses de 01.89 e 04.90, conforme disciplinado pela Sumula 252 do Superior Tribunal de Justiça;
- h) deveriam ter sido comprovados que a opção do FGTS foi feita até 21.09.71, que a parte autora ficou mais de 25 meses na mesma empresa e que ela não recebeu os juros de maneira progressiva;
- i) deve ser afastado o pedido para a antecipação de tutela em virtude do art. 29-B da Lei n. 8.036/90, com a redação dada pela Medida Provisória n. 2.197-43/01;
- j) os juros de mora são incabíveis, pois os depósitos existentes nas contas de FGTS têm função social específica, não permanecendo à disposição de seus titulares, não podendo falar em mora quando não provadas situações de saque;
- k) são incabíveis os honorários advocatícios, de acordo com o art. 29-C da Lei n. 8.036/90.

O autor apela para que os juros progressivos incidam no período de 07.04.65 a 15.03.99, respeitada a prescrição trintenária. Sustenta que o afastamento em 31.05.91 ocorreu por motivo de aposentadoria, mas não houve baixa na

carteira ou quebra do contrato de trabalho, visto que ato contínuo reingressou em 01.06.91 (fls. 267/269).

Decido.

Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in judicium deducta*. Não-conhecimento. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 303, § 1º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

III - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

Do caso dos autos. As alegações sobre falta de interesse de agir em razão do termo de adesão, correção monetária dos meses de 02.89, 03.90 e 06.90, e multas não merecem conhecimento, tendo em vista que não foram objeto da condenação.

Juros progressivos. A Lei n. 5.107, de 13.09.66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, previu a incidência de juros sobre os depósitos, na progressão de 3% a 6%, para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo lapso de tempo fixado no seu art. 4º.

Em 21.09.71, adveio a Lei n. 5.705, cujo art. 1º alterou a redação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 e fixou em 3% a. a. (três por cento ao ano) a capitalização dos referidos juros. Todavia, manteve sua progressividade para as contas vinculadas existentes à data de sua publicação, consoante seu art. 2º, desde que o empregado permanecesse na mesma empresa, pois, no caso de mudança de emprego, o direito à progressividade cessaria e os juros passariam a incidir à taxa de 3% a. a. (três por cento ao ano).

Em 10.12.73, foi editada a Lei n. 5.958, que possibilitou aos empregados que não optaram pelo regime quando do advento da Lei n. 5.107/66 o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 01.01.67 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. Porém, omitiu-se a respeito do alcance de seus efeitos, sobretudo no que diz respeito à taxa de juros. Para os tribunais, a taxa progressiva de juros deveria incidir retroativamente, com respaldo na mencionada lei, orientação que culminou na Súmula n. 154 do Superior Tribunal de Justiça:

Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei n. 5.107, de 1966.

Conclui-se, portanto, que os empregados admitidos até 22.09.71, data de publicação da Lei n. 5.705, e que optaram pelo FGTS nos termos da Lei n. 5.958/73 fazem jus à capitalização de juros progressivos. E não o fazem os contratados após. Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - opção feita após o advento da lei 5.958/73 - necessidade de atendimento aos requisitos legais.

(...)

5. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10.12.73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

(...)

"7. Recurso especial da CEF não conhecido e improvido o recurso especial do autor.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 459.230, , relª Min. Eliana Calmon, unânime, j. 24.06.03, DJ 25.08.03, p. 282)

Do caso dos autos. O autor firmou contrato de trabalho antes de 22.09.71 (fl. 15), data da entrada em vigor da Lei n. 5.705, que estipulou o percentual único de 3% (três por cento). Com respaldo na Lei n. 5.958/73, fez a opção retroativa pelo regime do FGTS (fl. 38), irradiando efeitos à 01.01.67. Por isso, a sentença julgou procedente o pedido inicial para incidir os juros progressivos na conta vinculada da parte autora. Logo, está de acordo com o entendimento da 5ª Turma e do E. Superior Tribunal de Justiça.

O recurso do autor não merece provimento.

A sentença considerou que o autor foi admitido na VARIG S.A. - Viação Aérea Rio-Grandense no dia 07 de abril de 1965, e a rescisão desse contrato ocorreu em 31 de maio de 1991 (fl. 210v.).

O autor sustenta que o afastamento em 31.05.91 ocorreu por motivo de aposentadoria, mas não houve baixa na carteira ou quebra do contrato de trabalho, que somente se encerrou em 15.03.99.

No entanto, houve a rescisão do contrato de trabalho em 31.05.91 e, após, foi firmado novo vínculo e o autor realizou nova opção pelo FGTS em 01.06.91, conforme se verifica nos documentos de fls. 74/75.

O Supremo Tribunal Federal entendeu pela inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei n. 8.036/90 nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2736.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000843-52.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000843-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CECILIA DA SILVA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO COLMATI LALO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
No. ORIG. : 00008435220104036124 1 Vr JALES/SP

Desistência

1. Homologo a desistência (fl. 133/138) deste recurso, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.
2. Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado.
3. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008374-48.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.008374-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MELISSA CHECHETO e outros
: ISMAR CHICHETO
: MARIA TEREZINHA BOGNAR CHECHETO

ADVOGADO : ADRIANO LUCIO VARAVALLO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FABIO JOSE DE SOUZA
No. ORIG. : 00083744820074036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl. (108). Esclareça a apelante, no prazo de 10 (dez) dias, se desiste do recurso interposto ou se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V do CPC.

Certifique-se a parte Autora de que a procuração outorgada a seu patrono expressamente preveja o poder de renunciar ao direito sobre o qual se funda ação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900487-80.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900487-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro
APELADO : LUCAS PEREIRA ALVES e outros
: CLAUDIA NOVAES DE OLIVEIRA
: ADRIANA SAPORITO
: JOSE LUIZ AMANCIO
: MARCO ANTONIO NAUFAL
: MARISA DE CASSIA JACCOMINI
: MARCELO NAUFAL
: AIRTON JOSE DA LUCCA
: TADEU SALUSTIANO DE SENA
: IBSON GOMES SARMENTO
ADVOGADO : FABIO CASSARO CERAGIOLI e outro

DECISÃO

Trata-se de agravo interno (fls. 119/141), interposto pela CEF, em embargos de execução, contra decisão monocrática (fls. 114/115) que não conheceu dos embargos de declaração, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC.

Os embargos de declaração (fls. 108/110) foram interpostos contra decisão desta Quinta Turma (fls. 96/104) que conheceu parcialmente do agravo da embargante e lhe negou provimento.

Tal agravo, por sua vez, foi interposto às fls. 67/86 contra decisão monocrática (fls. 58/63) que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação.

A referida apelação (fls. 26/35) requeria a reforma da sentença (fls. 18/22) que, nos termos do art. 739, II, do CPC, rejeitou liminarmente os embargos à execução de título executivo opostos pela Caixa Econômica Federal e extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC. Não houve condenação ao

pagamento de honorários advocatícios e custas judiciais na sentença *a quo*.

No presente agravo (fls. 119/141), a CEF aduz, em síntese, ser inexigível a aplicação de índices de correção monetária nas contas vinculadas ao FGTS concedidos na sentença ora executada. Alega que o Supremo Tribunal Federal teria decidido que tais índices seriam indevidos; por tal razão, pretende seja aplicado o comando inserto no parágrafo único, do artigo 741, do CPC, segundo o qual considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal. O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do decism, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresente às razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Cumprir decidir.

Consta dos autos que a CEF interpôs agravo legal em 06/11/2006 (fls. 67/86). Posteriormente, em que pese a interposição de embargos de declaração não conhecidos pelo relator, a CEF interpôs novo agravo legal em 10/07/2007 (fls. 119/141).

Este agravo, no entanto, não ataca os fundamentos da decisão de fls. 114/115 que não conheceu dos embargos de declaração, mas sim repisa os mesmos argumentos das razões da apelação e do agravo legal anteriormente interpostos, o que é notável ao sustentar o presente recurso no artigo 557, § 1º do CPC.

No sistema processual pátrio não é permitido à parte praticar o mesmo ato processual duas vezes. Assim, ao interpor a CEF o agravo legal de fls. 67/86, operou-se a preclusão consumativa, sendo inócuo o recurso de fls. 119/141, interposto posteriormente, razão pela qual afastou seu conhecimento (v.g. STJ, Corte Especial, AgRg nos REsp 800674/PE, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 22/02/2010; AgRg no REsp 1035398/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16/05/2008; 4ª Turma, REsp 256328/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 19/11/2001; 2ª Turma, REsp 261020/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 08/04/2002).

Assim, não conheço do agravo legal protocolizado em 10/07/2007.

Nesse sentido aponta a jurisprudência do deste Tribunal e do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - INTERPOSIÇÃO DE MAIS DE UM AGRAVO LEGAL CONTRA O MESMO ATO PROCESSUAL - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DAS RAZÕES RECURSAIS - AGRAVOS LEGAIS NÃO CONHECIDOS.

1. No sistema processual pátrio é defeso à parte praticar o mesmo ato processual duas vezes. Interposto agravo legal, descabe à parte recorrer novamente, porque operada a preclusão consumativa.

2. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.

3. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.

4. Agravos legais não conhecidos.

(Agravo legal em AC, nº 0014018-25.2009.4.03.6100, Relator Johanson de Salvo, 1ª Turma, TRF3, Publicado em 21/11/2011).

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA Nº 182/STJ.

1. Fundada a decisão agravada nos enunciados nºs 267 e 268 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, impõe-se o não-conhecimento do agravo regimental em que se limita a reiterar os fundamentos aduzidos no mandado de segurança, sem, de fato, infirmar a motivação da decisão impugnada.

2. "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada." (Súmula do STJ, enunciado nº 182).

3. Agravo regimental não conhecido.

(AGRG NOS EDCL NO MS 13.919/SP, REL. MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, JULGADO EM 04/03/2009, DJE 30/03/2009)

Ressalte-se que agravos legais que não se revelem pertinentes à luz do art. 557, § 1º, do CPC podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

À vista do referido, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo legal na forma da fundamentação acima.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15398/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008875-02.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008875-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JULIO ROCCIA e outros
: CID CESAR PIMENTEL
: LUCIANO FIGLIOLIA
: WAGNER VILLAS BOAS
: CLELZE FERNANDES DESIMONE
: DALVA URBINATTI CORREA
: DULCE EDITH RIBEIRAO PEREIRA DE NOBREGA
: LAYS CECILIA PANTANO CAMARGO NEVES
: LEOPOLDINA MATHILDE DE ALMEIDA PARAVANI
: TERESINHA BASILE BARSOTTINI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Indefiro o pedido de suspensão do andamento do processo.

Em primeiro lugar porque a hipótese indicada pelos autores não se ajusta nas disposições previstas no artigo 265 do Código de Processo Civil.

E, em segundo, porque a existência de uma ação coletiva não impede a defesa do direito (objeto da ação coletiva) pela parte interessada.

No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE QUESTÃO PREJUDICIAL EXTERNA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ABUSO DO VALOR COBRADO. CONEXÃO E PREJUDICIALIDADE NÃO RECONHECIDAS PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA. SÚMULA 07/STJ. 1. Ação de cobrança de tarifa de energia elétrica em que se discute a configuração de prejudicialidade externa em face da existência de ação ordinária em que o devedor almeja a declaração de abuso do valor cobrado pela outrora concessionária de serviço público de abastecimento e distribuição de energia elétrica. 2. Recorrente que parte da premissa de que fora reconhecida a conexão entre as demandas e alega eivados de nulidade a sentença e o acórdão recorrido por terem procedido ao julgamento da ação de cobrança, a despeito da pré-existência da aludida ação declaratória, quando deveria ter sido determinada a reunião das ações (artigo 105, do CPC) ou a

suspensão do processo (artigo 265, IV, "a", do CPC). 3. Acórdão recorrido que não reconheceu a prejudicialidade externa, assentando que: "No mérito, o apelado, a rigor, não nega o consumo da energia elétrica que deu origem ao débito retratado nas faturas anexadas à inicial. Diz apenas que uma medida cautelar lhe assegurava a continuidade do fornecimento de energia, a despeito da pendência dessas faturas. Sucede que tal liminar (fi. 79) pereceu por decisão que decretou a extinção da ação cautelar em que foi concedida (fls. 165-6). O apelante, em seu arrazoado e ao arremate, pleiteia a suspensão da ação por conta da existência de questão prejudicial externa, consubstanciada na existência de uma ação declaratória ajuizada anteriormente pelo seu Sindicato de classe em que se questionam os valores das tarifas reclamadas. Impende demarcar que a suspensão do processo por força de prejudicial externa só poderá ter lugar antes de proferida a sentença. O que caberia entender, então, é que o apelante deseja a decretação da nulidade do processo porque, no juízo de primeiro grau, não houve a suspensão do processo. Ocorre que, ao tempo da sentença, marco final para o reconhecimento desta questão, a ação declaratória, apontada como prejudicial, sequer tinha sido processada em decorrência do extravio dos autos originários. Ao tempo da tramitação da ação, pendia tão somente a ação de restauração dos autos da ação declaratória, sendo aquele pedido - o de restauração - julgado improcedente (fls. 61-4). Ora, se a ação declaratória encontrava-se extraviada e se a restauração desses autos foi julgada improcedente, não havia nenhuma possibilidade do juiz suspender o curso da presente ação e, por outro lado, incabível anular-se a sentença apelada em razão daqueles autos terem sido encontrados após a sua prolação. A caracterização de prejudicial externa depende da existência de um processo em curso. Ora, processo em curso é aquele que tem seu trâmite regular e jamais o que tenha sido extraviado sem que a relação processual sequer tivesse sido formada com a citação do réu. (...) Como se extrai destes paradigmas, a circunstância de que a apelada agora já foi citada na ação declaratória não tem o condão de projetar modificações ou reflexos processuais na situação estabelecida ao tempo da prolação da sentença. Por conseguinte, não cabe nem a pretensão de suspender a presente ação, nem a de anular a sentença, como assentou acórdão da 2ª Câmara de Direito Público, pertinente à mesma matéria: (...)" 4. *Conexão rechaçada pela instância a quo, ao consignar que: "... o aumento impugnado de abril de 1997, é posterior ao termo inicial da dívida indicada na inicial, sendo que há nos autos notícia de que o preço da energia foi considerado pelo DNNAE como "compatível com os custos operacionais da cooperativa", conforme prova documental acostada à impugnação da contestação. (...) Além disso, "a existência de uma ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais dos consumidores" (Hélio Zaghetto Gama, Curso de Direito do Consumidor, Forense, p. 157). (...) Por derradeiro, julgada improcedente a restauração da ação declaratória em que se estriba a inicial, indevida também a suspensão do feito."* 5. *A aferição da existência ou não de conexão entre as ações, bem como a alegada pré-existência de regular demanda prejudicial, implica a necessária análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos, o que se traduz na insindicabilidade da cognição da aludida matéria ao STJ, em sede de recurso especial, em razão da incidência do verbete sumular n.º 7. 6. Outrossim, o efeito devolutivo limita a cognição à superfície contenciosa da impugnação. Sob essa ótica, é procedente a alegação de que: "O recorrente informa a ocorrência de nulidade do acórdão, por não haver apreciado a nulidade de taxas inseridas nas faturas desde 1977. Em primeiro, cumpre ressaltar que não houve pedido contraposto do réu/recorrente no sentido, a fim de ver declarado tal fato. Em segundo, também não foi apresentado o fundamento que importaria na impossibilidade de cobrança de tais taxas. Em terceiro, tal argumento não foi objeto na apelação, sendo aplicável o princípio tantum devolutum quantum apelatum. Em quarto, ainda que fosse objeto de apelação, não havendo pronunciamento pelo tribunal a quo, deveria o recorrente lançar mão de embargos de declaração, a fim de prequestionar a matéria. Em quinto, paira nos autos relatório técnico do DNAAE, afirmando que os valores cobrados pela cooperativa foram compatíveis com os custos operacionais que possuía."* 7. *Recurso especial não conhecido (grifei).* (STJ - RESP 200500145841 - Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. 25.4.2006 - v.u. - DJ 22.5.2006 - p. 154) Considerando que se trata de matéria exclusivamente de direito e que o feito se encontra em termos para julgamento, peço dia para julgamento.

São Paulo, 20 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009002-37.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009002-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1409/2255

APELANTE : ADRIANO GARCIA MARQUES DINIS e outros
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
CODINOME : ADRIANO GARCIA MARQUES DINIZ
APELANTE : ADEMIR JOAQUIM IRUSSA
: ADILSON ARIZA OLIVEIRA
: ARMENIO SOARES FERREIRA
: CARMEN LUCIA FIGLIOLIA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
CODINOME : CARMEN LUCIA FIGLIOLIA AYRES
APELANTE : EDUARDO DI PIETRO SOBRINHO
: EUFROZINO PEREIRA DA SILVA
: FERNANDO FELICIANO DA SILVA
: GILBERTO MARTINEZ
: JOAO BOSCO FONSECA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Indefiro o pedido de suspensão do andamento do processo.

Em primeiro lugar porque a hipótese indicada pelos autores não se ajusta nas disposições previstas no artigo 265 do Código de Processo Civil.

E, em segundo, porque a existência de uma ação coletiva não impede a defesa do direito (objeto da ação coletiva) pela parte interessada.

No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE QUESTÃO PREJUDICIAL EXTERNA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ABUSO DO VALOR COBRADO. CONEXÃO E PREJUDICIALIDADE NÃO RECONHECIDAS PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA. SÚMULA 07/STJ. 1. Ação de cobrança de tarifa de energia elétrica em que se discute a configuração de prejudicialidade externa em face da existência de ação ordinária em que o devedor almeja a declaração de abuso do valor cobrado pela outrora concessionária de serviço público de abastecimento e distribuição de energia elétrica. 2. Recorrente que parte da premissa de que fora reconhecida a conexão entre as demandas e alega eivados de nulidade a sentença e o acórdão recorrido por terem procedido ao julgamento da ação de cobrança, a despeito da pré-existência da aludida ação declaratória, quando deveria ter sido determinada a reunião das ações (artigo 105, do CPC) ou a suspensão do processo (artigo 265, IV, "a", do CPC). 3. Acórdão recorrido que não reconheceu a prejudicialidade externa, assentando que: "No mérito, o apelado, a rigor, não nega o consumo da energia elétrica que deu origem ao débito retratado nas faturas anexadas à inicial. Diz apenas que uma medida cautelar lhe assegurava a continuidade do fornecimento de energia, a despeito da pendência dessas faturas. Sucede que tal liminar (fi. 79) pereceu por decisão que decretou a extinção da ação cautelar em que foi concedida (fls. 165-6). O apelante, em seu arrazoado e ao arremate, pleiteia a suspensão da ação por conta da existência de questão prejudicial externa, consubstanciada na existência de uma ação declaratória ajuizada anteriormente pelo seu Sindicato de classe em que se questionam os valores das tarifas reclamadas. Impende demarcar que a suspensão do processo por força de prejudicial externa só poderá ter lugar antes de proferida a sentença. O que caberia entender, então, é que o apelante deseja a decretação da nulidade do processo porque, no juízo de primeiro grau, não houve a suspensão do processo. Ocorre que, ao tempo da sentença, marco final para o reconhecimento desta questão, a ação declaratória, apontada como prejudicial, sequer tinha sido processada em decorrência do extravio dos autos originários. Ao tempo da tramitação da ação, pendia tão somente a ação de restauração dos autos da ação declaratória, sendo aquele pedido - o de restauração - julgado improcedente (fls. 61-4). Ora, se a ação declaratória encontrava-se extraviada e se a restauração desses autos foi julgada improcedente, não havia nenhuma possibilidade do juiz suspender o curso da presente ação e, por outro lado, incabível anular-se a sentença apelada em razão daqueles autos terem sido encontrados após a sua prolação. A caracterização de prejudicial externa depende da existência de um processo em curso. Ora, processo em curso é aquele que tem seu trâmite regular e jamais o que tenha sido extraviado sem que a relação processual sequer tivesse sido formada com a citação do réu. (...) Como se extrai destes paradigmas, a circunstância de que a apelada agora já foi citada na ação declaratória não tem o condão de projetar modificações ou reflexos processuais na situação estabelecida ao tempo da prolação da sentença. Por conseguinte, não cabe nem a pretensão de suspender a presente ação, nem a de anular a sentença, como

assentou acórdão da 2ª Câmara de Direito Público, pertinente à mesma matéria: (...)" 4. Conexão rechaçada pela instância a quo, ao consignar que: "... o aumento impugnado de abril de 1997, é posterior ao termo inicial da dívida indicada na inicial, sendo que há nos autos notícia de que o preço da energia foi considerado pelo DNNAE como "compatível com os custos operacionais da cooperativa", conforme prova documental acostada à impugnação da contestação. (...) Além disso, "a existência de uma ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais dos consumidores" (Hélio Zaghetto Gama, Curso de Direito do Consumidor, Forense, p. 157). (...) Por derradeiro, julgada improcedente a restauração da ação declaratória em que se estriba a inicial, indevida também a suspensão do feito." 5. A aferição da existência ou não de conexão entre as ações, bem como a alegada pré-existência de regular demanda prejudicial, implica a necessária análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos, o que se traduz na insindicabilidade da cognição da aludida matéria ao STJ, em sede de recurso especial, em razão da incidência do verbete sumular n.º 7. 6. Outrossim, o efeito devolutivo limita a cognição à superfície contenciosa da impugnação. Sob essa ótica, é procedente a alegação de que: "O recorrente informa a ocorrência de nulidade do acórdão, por não haver apreciado a nulidade de taxas inseridas nas faturas desde 1977. Em primeiro, cumpre ressaltar que não houve pedido contraposto do réu/recorrente no sentido, a fim de ver declarado tal fato. Em segundo, também não foi apresentado o fundamento que importaria na impossibilidade de cobrança de tais taxas. Em terceiro, tal argumento não foi objeto na apelação, sendo aplicável o princípio tantum devolutum quantum apelatum. Em quarto, ainda que fosse objeto de apelação, não havendo pronunciamento pelo tribunal a quo, deveria o recorrente lançar mão de embargos de declaração, a fim de prequestionar a matéria. Em quinto, paira nos autos relatório técnico do DNAAE, afirmando que os valores cobrados pela cooperativa foram compatíveis com os custos operacionais que possuía." 7. Recurso especial não conhecido (grifei). (STJ - RESP 200500145841 - Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. 25.4.2006 - v.u. - DJ 22.5.2006 - p. 154) Considerando que se trata de matéria exclusivamente de direito e que o feito se encontra em termos para julgamento, peço dia para julgamento.

São Paulo, 20 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009532-41.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009532-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JOSE ELIAS e outros
: JULIA GONCALVES BAUMGARTNER
: KOZEN MAKISHI
: MARCELO TACHINARDI SIMONELLI
: ODAIR ROBERTO LOUREIRO
: PAULO MIGUEL
: PAULO SERGIO MARQUES
: ROMILDO MENEGON
: WLADIMIR PENHA PEREIRA
: JOSE SANTINO DE LIRA FILHO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de suspensão do andamento do processo.

Em primeiro lugar, porque a hipótese indicada pelos autores não se ajusta nas disposições previstas no artigo 265 do Código de Processo Civil.

E, em segundo, porque a existência de uma ação coletiva não impede a defesa do direito (objeto da ação coletiva)

pela parte interessada.

No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE QUESTÃO PREJUDICIAL EXTERNA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ABUSO DO VALOR COBRADO. CONEXÃO E PREJUDICIALIDADE NÃO RECONHECIDAS PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA. SÚMULA 07/STJ. 1. Ação de cobrança de tarifa de energia elétrica em que se discute a configuração de prejudicialidade externa em face da existência de ação ordinária em que o devedor almeja a declaração de abuso do valor cobrado pela outrora concessionária de serviço público de abastecimento e distribuição de energia elétrica. 2. Recorrente que parte da premissa de que fora reconhecida a conexão entre as demandas e alega inválidos de nulidade a sentença e o acórdão recorrido por terem procedido ao julgamento da ação de cobrança, a despeito da pré-existência da aludida ação declaratória, quando deveria ter sido determinada a reunião das ações (artigo 105, do CPC) ou a suspensão do processo (artigo 265, IV, "a", do CPC). 3. Acórdão recorrido que não reconheceu a prejudicialidade externa, assentando que: "No mérito, o apelado, a rigor, não nega o consumo da energia elétrica que deu origem ao débito retratado nas faturas anexadas à inicial. Diz apenas que uma medida cautelar lhe assegurava a continuidade do fornecimento de energia, a despeito da pendência dessas faturas. Sucede que tal liminar (fl. 79) pereceu por decisão que decretou a extinção da ação cautelar em que foi concedida (fls. 165-6). O apelante, em seu arrazoado e ao arremate, pleiteia a suspensão da ação por conta da existência de questão prejudicial externa, consubstanciada na existência de uma ação declaratória ajuizada anteriormente pelo seu Sindicato de classe em que se questionam os valores das tarifas reclamadas. Impende demarcar que a suspensão do processo por força de prejudicial externa só poderá ter lugar antes de proferida a sentença. O que caberia entender, então, é que o apelante deseja a decretação da nulidade do processo porque, no juízo de primeiro grau, não houve a suspensão do processo. Ocorre que, ao tempo da sentença, marco final para o reconhecimento desta questão, a ação declaratória, apontada como prejudicial, sequer tinha sido processada em decorrência do extravio dos autos originários. Ao tempo da tramitação da ação, pendia tão somente a ação de restauração dos autos da ação declaratória, sendo aquele pedido - o de restauração - julgado improcedente (fls. 61-4). Ora, se a ação declaratória encontrava-se extraviada e se a restauração desses autos foi julgada improcedente, não havia nenhuma possibilidade do juiz suspender o curso da presente ação e, por outro lado, incabível anular-se a sentença apelada em razão daqueles autos terem sido encontrados após a sua prolação. A caracterização de prejudicial externa depende da existência de um processo em curso. Ora, processo em curso é aquele que tem seu trâmite regular e jamais o que tenha sido extraviado sem que a relação processual sequer tivesse sido formada com a citação do réu. (...) Como se extrai destes paradigmas, a circunstância de que a apelada agora já foi citada na ação declaratória não tem o condão de projetar modificações ou reflexos processuais na situação estabelecida ao tempo da prolação da sentença. Por conseguinte, não cabe nem a pretensão de suspender a presente ação, nem a de anular a sentença, como assentou acórdão da 2ª Câmara de Direito Público, pertinente à mesma matéria: (...)" 4. Conexão rechaçada pela instância a quo, ao consignar que: "... o aumento impugnado de abril de 1997, é posterior ao termo inicial da dívida indicada na inicial, sendo que há nos autos notícia de que o preço da energia foi considerado pelo DNNAE como "compatível com os custos operacionais da cooperativa", conforme prova documental acostada à impugnação da contestação. (...) Além disso, "a existência de uma ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais dos consumidores" (Hélio Zaghetto Gama, Curso de Direito do Consumidor, Forense, p. 157). (...) Por derradeiro, julgada improcedente a restauração da ação declaratória em que se estriba a inicial, indevida também a suspensão do feito." 5. A aferição da existência ou não de conexão entre as ações, bem como a alegada pré-existência de regular demanda prejudicial, implica a necessária análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos, o que se traduz na insindicabilidade da cognição da aludida matéria ao STJ, em sede de recurso especial, em razão da incidência do verbete sumular n.º 7. 6. Outrossim, o efeito devolutivo limita a cognição à superfície contenciosa da impugnação. Sob essa ótica, é procedente a alegação de que: "O recorrente informa a ocorrência de nulidade do acórdão, por não haver apreciado a nulidade de taxas inseridas nas faturas desde 1977. Em primeiro, cumpre ressaltar que não houve pedido contraposto do réu/recorrente no sentido, a fim de ver declarado tal fato. Em segundo, também não foi apresentado o fundamento que importaria na impossibilidade de cobrança de tais taxas. Em terceiro, tal argumento não foi objeto na apelação, sendo aplicável o princípio tantum devolutum quantum apelatum. Em quarto, ainda que fosse objeto de apelação, não havendo pronunciamento pelo tribunal a quo, deveria o recorrente lançar mão de embargos de declaração, a fim de prequestionar a matéria. Em quinto, paira nos autos relatório técnico do DNAAE, afirmando que os valores cobrados pela cooperativa foram compatíveis com os custos operacionais que possuía." 7. Recurso especial não conhecido (grifei).

(STJ - RESP 200500145841 - Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. 25.4.2006 - v.u. - DJ 22.5.2006 - p. 154)

Considerando que se trata de matéria exclusivamente de direito e que o feito se encontra em termos para julgamento, peço dia para julgamento.

São Paulo, 20 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012770-97.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012770-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : GENY BERSAN GATTO (= ou > de 65 anos)
: MANOEL ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Indefiro o pedido de suspensão do andamento do processo.

Em primeiro lugar porque a hipótese indicada pelos autores não se ajusta nas disposições previstas no artigo 265 do Código de Processo Civil.

E, em segundo, porque a existência de uma ação coletiva não impede a defesa do direito (objeto da ação coletiva) pela parte interessada.

No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA DE FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE QUESTÃO PREJUDICIAL EXTERNA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ABUSO DO VALOR COBRADO. CONEXÃO E PREJUDICIALIDADE NÃO RECONHECIDAS PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NECESSIDADE DE REEXAME DA MATÉRIA. SÚMULA 07/STJ. 1. Ação de cobrança de tarifa de energia elétrica em que se discute a configuração de prejudicialidade externa em face da existência de ação ordinária em que o devedor almeja a declaração de abuso do valor cobrado pela outrora concessionária de serviço público de abastecimento e distribuição de energia elétrica. 2. Recorrente que parte da premissa de que fora reconhecida a conexão entre as demandas e alega eivados de nulidade a sentença e o acórdão recorrido por terem procedido ao julgamento da ação de cobrança, a despeito da pré-existência da aludida ação declaratória, quando deveria ter sido determinada a reunião das ações (artigo 105, do CPC) ou a suspensão do processo (artigo 265, IV, "a", do CPC). 3. Acórdão recorrido que não reconheceu a prejudicialidade externa, assentando que: "No mérito, o apelado, a rigor, não nega o consumo da energia elétrica que deu origem ao débito retratado nas faturas anexadas à inicial. Diz apenas que uma medida cautelar lhe assegurava a continuidade do fornecimento de energia, a despeito da pendência dessas faturas. Sucede que tal liminar (fls. 79) pereceu por decisão que decretou a extinção da ação cautelar em que foi concedida (fls. 165-6). O apelante, em seu arrazoado e ao arremate, pleiteia a suspensão da ação por conta da existência de questão prejudicial externa, consubstanciada na existência de uma ação declaratória ajuizada anteriormente pelo seu Sindicato de classe em que se questionam os valores das tarifas reclamadas. Impende demarcar que a suspensão do processo por força de prejudicial externa só poderá ter lugar antes de proferida a sentença. O que caberia entender, então, é que o apelante deseja a decretação da nulidade do processo porque, no juízo de primeiro grau, não houve a suspensão do processo. Ocorre que, ao tempo da sentença, marco final para o reconhecimento desta questão, a ação declaratória, apontada como prejudicial, sequer tinha sido processada em decorrência do extravio dos autos originários. Ao tempo da tramitação da ação, pendia tão somente a ação de restauração dos autos da ação declaratória, sendo aquele pedido - o de restauração - julgado improcedente (fls. 61-4). Ora, se a ação declaratória encontrava-se extraviada e se a restauração desses autos foi julgada improcedente, não havia nenhuma possibilidade do juiz suspender o curso da presente ação e, por outro lado, incabível anular-se a sentença apelada em razão daqueles autos terem sido encontrados após a sua prolação. A caracterização de prejudicial externa depende da existência de um processo em curso. Ora, processo em curso é aquele que tem seu trâmite regular e jamais o que tenha sido extraviado sem que a relação processual sequer tivesse sido formada com a citação do réu. (...) Como se extrai destes paradigmas, a circunstância de que a apelada agora já foi citada na ação declaratória não tem o condão de projetar modificações ou reflexos processuais na situação estabelecida ao tempo da prolação da sentença. Por conseguinte, não cabe nem a pretensão de suspender a presente ação, nem a de anular a sentença, como

assentou acórdão da 2ª Câmara de Direito Público, pertinente à mesma matéria: (...)" 4. Conexão rechaçada pela instância a quo, ao consignar que: "... o aumento impugnado de abril de 1997, é posterior ao termo inicial da dívida indicada na inicial, sendo que há nos autos notícia de que o preço da energia foi considerado pelo DNNAE como "compatível com os custos operacionais da cooperativa", conforme prova documental acostada à impugnação da contestação. (...) Além disso, "a existência de uma ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais dos consumidores" (Hélio Zaghetto Gama, Curso de Direito do Consumidor, Forense, p. 157). (...) Por derradeiro, julgada improcedente a restauração da ação declaratória em que se estriba a inicial, indevida também a suspensão do feito." 5. A aferição da existência ou não de conexão entre as ações, bem como a alegada pré-existência de regular demanda prejudicial, implica a necessária análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos, o que se traduz na insindicabilidade da cognição da aludida matéria ao STJ, em sede de recurso especial, em razão da incidência do verbete sumular n.º 7. 6. Outrossim, o efeito devolutivo limita a cognição à superfície contenciosa da impugnação. Sob essa ótica, é procedente a alegação de que: "O recorrente informa a ocorrência de nulidade do acórdão, por não haver apreciado a nulidade de taxas inseridas nas faturas desde 1977. Em primeiro, cumpre ressaltar que não houve pedido contraposto do réu/recorrente no sentido, a fim de ver declarado tal fato. Em segundo, também não foi apresentado o fundamento que importaria na impossibilidade de cobrança de tais taxas. Em terceiro, tal argumento não foi objeto na apelação, sendo aplicável o princípio tantum devolutum quantum apelatum. Em quarto, ainda que fosse objeto de apelação, não havendo pronunciamento pelo tribunal a quo, deveria o recorrente lançar mão de embargos de declaração, a fim de prequestionar a matéria. Em quinto, paira nos autos relatório técnico do DNAEE, afirmando que os valores cobrados pela cooperativa foram compatíveis com os custos operacionais que possuía." 7. Recurso especial não conhecido (grifei). (STJ - RESP 200500145841 - Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma - j. 25.4.2006 - v.u. - DJ 22.5.2006 - p. 154) Considerando que se trata de matéria exclusivamente de direito e que o feito se encontra em termos para julgamento, peço dia para julgamento.

São Paulo, 20 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5967/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0054160-58.1997.4.03.0000/SP

97.03.054160-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A VASP
ADVOGADO : ALINE FOSSATI COELHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.30371-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1- O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

- 2- Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3- Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027739-93.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.027739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CARLOS FELICIO DA SILVEIRA
ADVOGADO : VALERIA ALVES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - HORAS EXTRAS - APOSENTADORIA SEM COMPENSAÇÃO - CONVERSÃO EM PECUNIA - POSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A Constituição Federal e a Lei 8.112/90 prevêm a remuneração do trabalho extraordinário e não fixam limites de horas a serem remuneradas.
2. O servidor que se aposentou sem usufruir a compensação da dispensa de ponto tem direito de ser indenizado pela totalidade das horas extras efetivamente trabalhadas, respeitado o limite de cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, em face da prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32.
3. A correção monetária dos valores apurados deverá observar a lei, não se aplicando, no caso, os índices expurgados da economia.
4. Mantidos os juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação (art. 219, CPC).
5. Mantidos os honorários advocatícios como fixados, vez que o autor decaiu de parte mínima do pedido.
6. Recurso voluntário improvido. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, em negar provimento ao recurso interposto pela União Federal e, em sede de remessa oficial, rever a sentença apenas no que diz respeito à correção monetária, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal LUIZ STEFANINI. Vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao apelo da União.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061335-10.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.021391-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
EMBARGANTE : ISMAR ALVES DA SILVA e outros
ADVOGADO : SEBASTIAO SILVEIRA DUTRA e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.61335-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO E PREQUESTIONAMENTO - IMPROVIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS PARTICULARES - INOVAÇÃO RECURSAL - ACLARAMENTO EFETUADO - PARCIAL CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO

- 1- Busca a parte fazendária rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita. Precedente.
- 2- Foi o tema integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de prequestionamento. Então, a respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento -17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.
- 3- Inova a parte privada, conduzindo debate não instaurado oportunamente quanto aos critérios de correção monetária que devem incidir à espécie, uma vez que, determinando a r. sentença genérica correção, em nada bradou o interessado sob tal flanco, em seu recurso.
- 4- Veementemente ausente dita infundada mácula, sepultando por si, o recorrente em questão, de insucesso a seus declaratórios, nenhum óbice repousando na análise da *quaestio*, em seara de cumprimento do julgado.
- 5- No concernente aos juros, para fins de aclaramento ao ente embargante, inexistente omissão quanto ao critério firmado no v. voto-condutor, diante da imperativa norma vigente ao tempo dos fatos, ao passo que a superveniente alteração de parâmetro a jungir-se ao princípio *tempus regit actum*, que deverá ser observado no momento do efetivo adimplemento.
- 6- Improvimento aos declaratórios fazendários. Parcial conhecimento dos declaratórios da parte privada e, no que conhecidos, parcialmente providos, sem efeito modificativo ao desfecho antes firmado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento aos declaratórios fazendários, bem como conhecer parcialmente dos declaratórios da parte privada e, no que conhecidos, dar-lhes parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0079153-22.1992.4.03.6183/SP

2000.03.99.069789-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1416/2255

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE
ADVOGADO : SELMA DE MOURA CASTRO e outro
APELADO : ELISA COLUMBELLI DE CAMPOS
ADVOGADO : FULVIA SAMPAIO CARUSO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 92.00.79153-0 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE - SERVIDOR PÚBLICO - VALOR DO BENEFÍCIO - LEI 3373/58 - COMPETÊNCIA PARA PAGAMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - LITIGÂNCIA MÁ FÉ - INOCORRÊNCIA - RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA - RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A responsabilidade da Autarquia Previdenciária foi reconhecida pela Juíza *a qua*, tendo como fundamento "o Ofício-circular nº 3, de 13/05/92, do DRH/SAF, que, no seu item 9º esclarece que as pensões concedidas com base na Lei nº 3373/58 serão pagas pelo INSS."
2. O entendimento esposado está em consonância com o art. 5º da Lei 6.439/77, que explicita a legitimidade do Instituto Nacional de Seguridade Social nos casos em que o benefício tenha sido concedido, como é o caso dos autos, em decorrência de matrícula no antigo IPASE.
3. A decisão de primeiro grau não merece reparo, sendo certo que o § 5º, do artigo 40 da Constituição Federal e o artigo 215, da Lei 8.112/90, garantem à parte autora o recebimento da pensão correspondente ao valor integral da remuneração ou provento do servidor.
4. Não havendo inconformismo da parte ré quanto à data inicial da revisão do benefício, esta deverá ser mantida como fixada em primeiro grau (a partir de 01.01.1991).
5. Em se tratando de questão exclusivamente de direito, e estando a causa em condições de imediato julgamento, analiso o pedido em relação ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
6. A responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística para o pagamento do benefício estatutário decorre, como já exposto, do próprio texto legal, sendo certo que, nos termos explicitados pelo INSS, em razões de apelação, a responsabilidade integral pelo pagamento do benefício foi transferida à fundação pública federal em 14/07/94 (doc. de fls. 89), motivo pelo qual a sentença deverá ser reformada, para condenar o Instituto Nacional de Geografia e Estatística ao pagamento de eventuais diferenças apuradas nas parcelas vencidas, a partir de 14 de julho 1994, nos mesmos termos impostos ao Instituto Nacional de Seguridade Social.
7. Ao contrário do afirmado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o pedido exarado na inicial permite ao Magistrado impor a condenação ora reivindicada, sendo certo que o artigo 290, do Código de Processo Civil determina, expressamente, a inclusão das prestações vencidas no curso do processo, independentemente de pedido exposto nesse sentido.
8. No tocante ao termo inicial da correção monetária, deverá ser mantida sua incidência a partir do vencimento da obrigação, nos termos da Lei 6899/81 e legislações posteriores (Precedente do STF).
9. Seguindo a mesma orientação jurisprudencial, mantenho os juros de mora em 6% ao ano, a partir da citação.
10. Não há que se falar em litigância de má-fé por parte do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, uma vez que não restou comprovado o dolo da fundação para alterar a verdade dos fatos ou em deduzir pretensão contra texto de lei, como afirmou a parte autora.
11. Considerando que a pedido principal da parte autora foi julgado procedente, mantenho os honorários advocatícios como fixados em primeiro grau, devendo ser calculados sobre o valor da condenação imposta a cada um dos réus, valores que deverão ser individualizados na execução.
12. Preliminares rejeitadas. Recurso voluntário e remessa oficial improvidos. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, negar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recuso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025518-69.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025518-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ANTONIO ROSSI LIMA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

ADMINISTRATIVO. JUÍZES CLASSISTAS - APOSENTADORIA. EQUIPARAÇÃO COM JUÍZES TOGADOS PARA FINS DE APLICAÇÃO DO MESMO REGIME JURÍDICO. NÃO CABIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI N. 9.528/97. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE À ÉPOCA DA EDIÇÃO DA MP N. 1.523/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO SOB O REGIME JURÍDICO DA LEI N. 6.903/81. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.
1.O Supremo Tribunal Federal, em Ação Direta, afastou a inconstitucionalidade do artigo 5º, da Lei 6.903/81 e afastou a necessidade de Lei Complementar para regulamentar a aposentadoria dos Juizes Classistas.
2.Não há direito adquirido se, ao tempo da revogação da lei, o beneficiário não preenchia as condições para obter a aposentadoria segundo as regras contidas na lei revogada.
3.Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019214-15.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019214-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Empresa de Tecnologia da Informacao e Comunicacao do Município de Sao Paulo
PRÓDAM SP S/A
ADVOGADO : VIRGILIO MARCON FILHO
GILMAR FRANCISCO FELIX DO PRADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não sendo admitido apresentar argumentos novos, que não foram objeto da apelação. Precedentes do STJ.

2. O auxílio-excepcional previsto em convenção coletiva celebrada pela Prodam não se sujeita à incidência da contribuição social, pois o seu fato gerador não é a atividade laborativa do empregado, mas sim o mal que aflige o filho deste (TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.077211-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 30.11.05; TRF da 2ª Região, AC n. 200451010067817, Rel. Paulo Barata, j. 26.08.08).

3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela agravante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

4. Em relação à competência dezembro de 1998, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1999, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019519-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019519-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA	: Empresa de Tecnologia da Informacao e Comunicacao do Município de Sao Paulo PRÓDAM SP S/A
ADVOGADO	: VIRGILIO MARCON FILHO GILMAR FRANCISCO FELIX DO PRADO
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não sendo admitido apresentar argumentos novos, que não foram objeto da apelação. Precedentes do STJ.
2. O auxílio-excepcional previsto em convenção coletiva celebrada pela Prodam não se sujeita à incidência da contribuição social, pois o seu fato gerador não é a atividade laborativa do empregado, mas sim o mal que aflige o filho deste (TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.077211-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 30.11.05; TRF da 2ª Região, AC n. 200451010067817, Rel. Paulo Barata, j. 26.08.08).
3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela agravante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
4. Em relação à competência dezembro de 1998, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1999, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022066-12.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022066-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Empresa de Tecnologia da Informacao e Comunicacao do Município de Sao Paulo
PRODAM SP S/A
ADVOGADO : MARIO JOSÉ PACE JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O auxílio-excepcional previsto em convenção coletiva celebrada pela Prodam não se sujeita à incidência da contribuição social, pois o seu fato gerador não é a atividade laborativa do empregado, mas sim o mal que aflige o filho deste (TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.077211-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 30.11.05; TRF da 2ª Região, AC n. 200451010067817, Rel. Paulo Barata, j. 26.08.08).
3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela agravante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.
4. Em relação à competência dezembro de 1998, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1999, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022068-79.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Empresa de Tecnologia da Informacao e Comunicacao do Município de Sao Paulo
: PRODAM SP S/A
ADVOGADO : MARIO JOSÉ PACE JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICABILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O auxílio-excepcional previsto em convenção coletiva celebrada pela Prodam não se sujeita à incidência da contribuição social, pois o seu fato gerador não é a atividade laborativa do empregado, mas sim o mal que aflige o filho deste (TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.077211-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 30.11.05; TRF da 2ª Região, AC n. 200451010067817, Rel. Paulo Barata, j. 26.08.08).

3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela agravante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

4. Em relação à competência dezembro de 1997, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1998, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006820-39.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006820-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALBERTO ALONSO MUÑOZ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIAO GREGORIO DA SILVA e outros
: SEBASTIAO JOSE RODRIGUES
: WANDERLEI RODRIGUES
: ALTINO ROSA DOS SANTOS
: SINOLINO RIBEIRO ROCHA
: MARLI SANTANA FERREIRA
: CLAUDEMIRO MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro
PARTE AUTORA : SILVIO BARRETO e outros
: HELIO ANTONIO DA SILVA
: ABIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXPURGOS. SENTENÇA SUPOSTAMENTE INCONSTITUCIONAL. INEXIGIBILIDADE DE TÍTULO EXECUTIVO. ART. 741, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. PRE-QUESTIONAMENTO.

I - O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

II - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

III - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004595-07.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004595-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADRIANO RECHE DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDER SOUSA BARBOSA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
INTERESSADO : ALCEU ALVES DA SILVA
: CALCADOS MARRONE LTDA -ME e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. ADIN N. 2.736. INCONSTITUCIONALIDADE PROCLAMADA NO EFEITO *EX TUNC*.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Em relação à competência do mês de dezembro, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro do ano subsequente, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001777-87.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001777-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IMPALA BRASIL GRAFICOS LTDA e outro
: IMPALA BRASIL EDITORES LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. AGRAVO LEGAL CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. REFIS. PAES. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO. MANIFESTAÇÃO. EXIGIBILIDADE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. ERRO DE FATO. CORREÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. As decisões de fls. 513/513v., 531/531v. e 545/546v. não foram proferidas com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual é incabível a interposição de agravo legal. Contudo, considerando a identidade de procedimentos dos agravos regimental ou interno e legal, mostra-se cabível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, de modo que deve o presente agravo legal ser recebido como agravo regimental, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal (TRF da 3ª Região, AC n. 200561110026043, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 11.02.11).

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a opção pelo Refis ou pelo Paes não implica a extinção do processo com ou sem julgamento do mérito, pois isso depende da manifestação da vontade da parte nos autos (STJ, REsp n. 966036, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.04.09; REsp n. 1060832, Rel. Min. Castro Meira, j. 21.08.08; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 1086990, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.08.09; AgRg no Resp n. 967756, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.09).

3. Após a prolação de sentença, descabe desistência da ação, a qual enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito mediante a concordância da parte contrária (CPC, art. 267, § 4.º). Em sede recursal, somente é possível a desistência do recurso (CPC, art. 501), com a conseqüente formação da coisa julgada sobre decisão judicial (CPC, art. 467).

4. *In casu*, à apelante seria unicamente possível requerer a desistência do recurso ou a renúncia, expressa, ao direito sobre o qual se funda a ação. Observo na petição da parte autora, de fls. 494/495, que o único pedido expresso é o de "desistência desta demanda", incabível nesta fase processual e que deveria ter sido indeferido. A decisão de fls. 513/513v., entretanto, homologou a renúncia ao direito e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, o que não foi requerido pelas partes. Portanto, foi proferida a partir de premissa equivocada com base em erro de fato, sendo, por conseguinte, nula.

5. Admite-se, excepcionalmente, embargos declaratórios com efeitos infringentes para a correção de premissa equivocada com base em erro de fato, sobre a qual se encontra fundamentado o acórdão embargado (STJ, ED em REsp n. 255.597, Rel. Min. Castro Filho, j. 08.11.02; EEEAg n. 931.594, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j.

03.02.10; ED em Ag no REsp n. 412.393, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.05.10; TRF da 3ª Região, ED em AC n. 2008.03.99.004648-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 11.10.10).

6. Não há falar em intempestividade ou inadequação da via, uma vez que a decisão de fls. 513/513v. foi publicada no dia 20.04.10 e sua correção pode e deve ser realizada por meio de embargos de declaração. Ademais, foram opostos embargos de declaração pela União, interrompendo o prazo de interposição de recursos para todas as partes (art. 538, CPC), e o pedido de reconsideração de fls. 517/518 foi apresentado pelas apelantes em 26.04.10.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001494-61.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001494-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CECILIA GERIS
ADVOGADO : ELEUDES GOMES DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00014946120084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. A sentença julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição incidente sobre a remuneração de exercentes de mandato eletivo com fundamento na alínea *h* do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pelo § 1º do art. 13 da Lei n. 9.506/97, bem como declarou o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos no período de janeiro de 2001 a fevereiro de 2002. (fls. 140/143). Foi negado provimento ao reexame necessário, à apelação e ao agravo legal.

3. A presente demanda foi proposta em 04.09.08 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 04.09.03, devendo ser reformada a sentença.

4. Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para pronunciar a prescrição e extinguir o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017242-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : JOSE SOARES OLIVEIRA e outro
 : MARIA BERNADETH PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LOURDES BIONDO COSTA e outro
PARTE RE' : WALTER ROSA LEITE PRACA e outros
 : MARIA NELLY RICCI PRACA
 : ARTHEMIS ATRUTHOS AROUCA
 : HELIO STROTHUS AROUCA
 : SILENE ROQUE FARIAS AROUCA
 : AROLDO STRUTHOS AROUCA
 : MARIA APARECIDA DE LIMA AROUCA
 : FLAIZA MARIA DE AROUCA FIALHO
 : CLAUDIO DE ALENCAR FIALHO
 : JOSE CLAUDIO AROUCA
 : PETRONIO ALVES DE ARAUJO
 : ELIAS ANTONIO DA SILVA
 : FRANCISCA VIANA DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2004.61.14.001696-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - USUCAPIÃO - EXCLUSÃO DA UNIÃO DA LIDE - NÚCLEO COLONIAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO - AUSÊNCIA DE PROVA DA TITULARIDADE DO DOMÍNIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Cabe à Justiça Federal decidir acerca do interesse da União Federal nas ações de usucapião.
2. O interesse da União Federal no feito fundamenta-se, tão somente, no documento produzido pela Secretaria do Patrimônio da União em São Paulo, no sentido de que a área usucapienda está situada dentro do perímetro do Núcleo Colonial de São Bernardo do Campo, de sua propriedade.
3. Nenhum dado concreto que identificasse o imóvel como remanescente do Núcleo Colonial veio aos autos, a isso não se prestando o documento manuscrito de fls. 34/64, limitando-se a fazer referência a uma escritura de venda de fazenda denominada São Bernardo, negócio esse realizado em 1877.
4. A área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva se situa em local já emancipado, possuindo alto índice de urbanização.
5. Não restou provado nos autos que o imóvel usucapiendo pertence à União Federal, o que afasta o seu interesse e determina a competência da Justiça Estadual para o julgamento do feito.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, para manter a decisão que deu pela competência da Justiça Estadual para processar e julgar a ação de usucapião em tela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017984-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : CANAL E CIA LTDA
ADVOGADO : ADÃO MARCOS DE ABREU e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.17.000832-4 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIO - TUTELA ANTECIPADA - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS RELATIVOS AOS PERÍODOS DISCUTIDOS NOS AUTOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - INSCRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Quanto ao pedido de apresentação dos contratos pactuados, já houve a determinação à ré de trazer aos autos cópias dos aludidos documentos, na forma prevista no artigo 355 do Código de Processo Civil, razão pela qual o tema, aqui, dispensa análise.
2. Em sede de cognição sumária, não é possível identificar a natureza das verbas que compõem o valor da dívida existente na conta corrente, o que inviabiliza um juízo acerca do direito defendido pela agravante, decorrendo, daí, a impossibilidade de se inverter o ônus da prova, até porque, não há qualquer demonstração de irregularidades nos lançamentos que acompanham este recurso.
3. Consoante entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, nas ações revisionais de cláusulas contratuais, ainda que a dívida seja objeto de discussão em juízo, não cabe a concessão de tutela antecipada para impedir o registro de inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito, salvo nos casos em que o devedor, demonstrando efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, deposite o valor correspondente à parte reconhecida do débito, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.
4. No caso, a agravante não apresentou qualquer prova no sentido de que foi prestada caução idônea, e nem há demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito, razão pela qual não se justifica a antecipação dos efeitos da tutela para coibir o lançamento de seu nome nos cadastros de restrição ao crédito.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022931-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022931-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MELBY HERVATIN DA SILVA
ADVOGADO : PIERO HERVATIN SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.26.002944-4 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REVISIONAL - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES - TUTELA ANTECIPADA - DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR INCONTROVERSO DAS PRESTAÇÕES - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Em sede de cognição sumária, não é possível identificar a natureza das verbas que compõem o valor das prestações cobradas, para tanto sendo necessária a produção de prova pericial, que demonstrará a evolução da dívida e seus reajustes, o que inviabiliza um juízo acerca do direito defendido pela agravante, decorrendo, daí, a impossibilidade de se admitir o depósito no valor inferior e a aplicabilidade da Súmula 121 do E. Supremo Tribunal Federal, como pretende.
2. Não se evidenciou a verossimilhança da alegação, pressuposto para antecipação dos efeitos da tutela.
3. Indeferido o pedido de depósito das prestações vincendas no valor que se entende devido, resta prejudicada a questão relativa à imposição de multa diária.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024097-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024097-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ERLIN ABILIO ZACHO
ADVOGADO : ERLIN ABILIO ZACHO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI
PARTE RE' : MARIA BENEDITA FERRAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.08.003870-7 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE DA CITAÇÃO - CERTIDÃO EXPEDIDA PELO OFICIAL DE JUSTIÇA GOZA DE FÉ

PÚBLICA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O argumento do agravante consiste na nulidade da citação, na medida em que a senhora oficial de justiça fez menção de que citou os réus, sem, no entanto, constar sua nota de ciência.
2. A citação válida é ato imprescindível ao devido processo legal, motivo pelo qual devem ser observados os requisitos legais, sob pena de nulidade processual.
3. E, na hipótese dos autos, a certidão trasladada à fl. 17 é expressa no sentido de que os réus foram citados e exaram suas notas de ciência, não havendo elementos, nestes autos, que indiquem a nulidade do ato, até porque a certidão expedida pelo oficial de justiça goza de fé pública, que somente pode ser infirmada diante de prova idônea em contrário.
4. Ainda que não constasse na certidão da oficial de justiça a nota de ciência do agravante Erlin Abílio Zacho, não haveria que se falar em nulidade da citação, vez que se trata, apenas, de formalidade secundária, cuja falta não nulifica o ato processual.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024777-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024777-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ELAINE DA SILVA
ADVOGADO : NEWTON COLENCI JUNIOR
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ALVES DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.08.008038-8 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O FEITO COM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 558 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A apelação será recebida somente no efeito devolutivo, nos termos da norma prevista no artigo 520 do Código de Processo Civil.
2. A sentença de primeiro grau, ao mesmo tempo em que julgou procedente o pedido de reintegração de posse deduzido pela autora, deferiu o pedido de liminar, para determinar seja a Caixa Econômica Federal reintegrada na posse do imóvel objeto do recurso.
3. Impõe-se o recebimento do recurso de apelação tão somente no efeito devolutivo, na medida em que o deferimento da liminar na sentença produz os mesmos efeitos da confirmação da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos da norma prevista no artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.
4. Ao recurso de apelação poderá ser atribuído o efeito suspensivo, nos termos do art. 558 do CPC, se relevante o fundamento e presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não é o caso dos autos.
5. A sentença impugnada pela via do recurso de apelação julgou procedente o pedido da CEF para reintegrá-la definitivamente na posse do imóvel, sob o fundamento de que não há qualquer validade na transferência ou cessão de direitos, que possa ter sido firmado entre a arrendatária Aparecida Silva Hizume e a ré, Elaine da Silva.
6. Evidenciada a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato de arrendamento residencial a terceiro, tenho como configurado o esbulho possessório, pela ocupação irregular, autorizando o deferimento da

liminar de reintegração de posse na própria sentença.

7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025414-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025414-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: MURILO ALBERTINI BORBA e outro
	: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO	: ALCEU UNGARO e outro
	: ROSICLER MARIA PAULANI UNGARO
ADVOGADO	: FERNANDA MARIA LANCIA SOUSA e outro
AGRAVADO	: JADIR UNGARO e outros
	: LIGIA MARIA ZARDO DE ALMEIDA UNGARO
	: YVONE UNGARO GARILIO
	: DOMINGOS FRANCISCO GARILIO
ADVOGADO	: ATHEMAR DE SAMPAIO FERRAZ JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 2004.61.24.001718-9 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA - DECISÃO QUE INDEFERIU A PRODUÇÃO DE PERÍCIA AVALIATÓRIA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL PARA AQUILATAR O VALOR DO IMÓVEL - AGRAVO PROVIDO.

1. A intenção do agravante, com a produção da prova pericial, é apurar o devido valor do imóvel objeto da desapropriação, haja vista que foi contestado o valor oferecido pelo expropriante.
2. O fato do laudo pericial na ação declaratória de nº 2003.61.24.000013-6 ter concluído pela produtividade do imóvel rural não impede a produção de prova pericial avaliatória na ação de desapropriação, na medida em que a conclusão do laudo pericial não possui valor absoluto, vez que às partes é oferecida oportunidade de contestar e impugnar o conteúdo do laudo apresentado, e as conclusões do perito poderão não ser aceitas pelo Juiz.
3. Não houve qualquer decisão definitiva na ação declaratória, de modo a impedir a realização da perícia avaliatória na ação de desapropriação.
4. Mostra-se necessária a produção de prova pericial para aquilatar o valor do imóvel, tendo em vista a impugnação dos agravados ao preço ofertado pelo agravante, de modo a evitar o retardamento da ação de desapropriação, independentemente da conclusão do laudo pericial apresentado nos autos da ação declaratória.

5. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar provimento ao agravo, para deferir a realização de prova pericial avaliatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-83.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.000361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ITAOCA
ADVOGADO : ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003618320094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição patronal incidente sobre a remuneração de exercentes de mandato eletivo com fundamento na alínea *h* do inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, acrescentada pelo § 1º do art. 13 da Lei n. 9.506/97, a partir de 15.01.99, consignando que os valores recolhidos indevidamente deverão ser apurados em liquidação com aplicação da taxa Selic, bem como condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (fls. 157/161). Foi dado parcial provimento recurso de apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, tão somente para afastar a condenação em honorários advocatícios e determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seu patrono.

3. A presente demanda foi proposta em 15.01.09 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 15.01.04, devendo ser reformada parcialmente a sentença.

4. Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para pronunciar a prescrição dos recolhimentos realizados antes de 15 de janeiro de 2004, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037808-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037808-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : EDSON DE AQUINO BARROS
ADVOGADO : EDSON SAMPAIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00082897220104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - RECEBIMENTO DA CHAMADA MEDALHA SANTOS DUMONT - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.
2. Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida, porquanto da prova trazida a estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, o direito do agravante ao recebimento da medalha Santos Dumont.
3. É que a simples alegação de ilegalidade do procedimento que não incluiu o nome do agravante na lista de agraciados não comprava qualquer irregularidade na Portaria de concessão, na medida em que se trata de declaração unilateral, razão pela qual não se pode afirmar que a plausibilidade do direito invocado se evidencia.
4. O tema, assim, deverá ser mais bem analisado no decorrer da instrução processual, com a realização de provas e a observância do contraditório.
5. E, se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010119-25.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAGUEB HACHUY
: EVANDRO HACHUY
: LEANDRO HACHUY
: DOVILL MOVEIS E DECORACOES LTDA e outros
ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00034-9 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Não há qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Não cabe a interposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
3. A decisão monocrática apreciou as questões lamentadas pela embargante, nos seguintes termos (fls. 94/95v.): *Busca a apelante a reforma da decisão que extinguiu a execução fiscal. Alega, para tanto, ser a exceção de pré-executividade meio processual inadequado, assim como a inocorrência da prescrição e da decadência. Conforme entendimento supracitado, desde que não seja necessário dilação probatória para sua análise, pode sim ser alegada, em exceção de pré-executividade, a ocorrência da prescrição ou da decadência. No caso em questão, as informações contidas na CDA e a data da citação são suficientes para verificação da ocorrência de ambas. Assim, não há que se falar em inadequação da via eleita. Analiso a questão da decadência. Os débitos referem-se a contribuições não recolhidas, cujos fatos geradores ocorreram no período compreendido entre 01.86 e 09.95 (fls. 4/8). A constituição do crédito tributário foi efetivada no dia 16.10.95, conforme se constata à fl. 4. Assim, considerando-se o disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, foram atingidos pela decadência os valores cujos fatos geradores ocorreram até 31.12.89. No tocante à prescrição, à mingua de informação de prazo para pagamento, considerou-se como termo inicial a data de 16.10.95, ou seja, o dia do lançamento, e como termo final a data de 16.10.00. Assim, como a execução fiscal foi ajuizada apenas em 16.05.07, verifica-se que ocorreu a prescrição do crédito tributário não atingido pela decadência. Os documentos de fls. 73/74 não são idôneos para comprovar a confissão do débito objeto de discussão nestes autos, trata-se de extrato genérico, unilateralmente produzido e com informações e datas impertinentes.*
4. Em relação à competência do mês de dezembro, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro do ano subsequente, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, *ex lege*, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10).
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022649-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022649-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ROBERTA BRUGUGNOLI
ADVOGADO : CELSO LIMA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00278454520054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO QUE FIXOU OS VALORES RELATIVOS AOS HONORÁRIOS PERICIAIS - ÁREA DE MEDICINA - AGRAVO PROVIDO.

1. O limite máximo previsto na tabela de honorários periciais, instituída pela Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, que o fixa em R\$234,80 (Outras áreas), com a possibilidade de ser elevado em até 03 (três) vezes, conforme prevê o parágrafo primeiro do artigo 3º, da referida Resolução, norma que, no âmbito da Justiça Federal, orienta o pagamento de honorários periciais, nas ações em que há o benefício de assistência judiciária gratuita, não sendo a hipótese dos autos.
2. O valor fixado a título de honorários periciais deverá ser estipulado levando-se em conta o grau de especialização do perito, a natureza e a complexidade do exame e o local de sua realização.
3. Na hipótese dos autos, não obstante a relevância do trabalho a ser realizado, tenho que o valor dos honorários deve ser reduzido, até porque a perícia se limitou à análise documental do processo, inspeção no local do trabalho, processamento de dados e digitalização do laudo pericial (fls. 62/63).
4. Considerando o tempo despendido na realização do trabalho e a relativa complexidade da perícia, o valor estipulado a título de honorários periciais configura-se, pois, como exacerbado e em confronto com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, devendo, pois, ser reduzido para R\$ 3.000,00 (três mil reais).
5. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para reduzir os honorários fixados ao perito para R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022707-54.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.022707-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : DEBORAH ELMOR FARACO COELHO
ADVOGADO : JANE RESINA FERNANDES DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00068008120114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA- NOMEAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - LOTAÇÃO INICIAL - REMOÇÃO A PEDIDO - ARTIGO 36, III, "A", DA LEI Nº 8.112/90. - IMPOSSIBILIDADE -AGRAVO PROVIDO.

1. A remoção de servidor público é ato discricionário da Administração Pública e sua revogação foge ao controle do Poder Judiciário, que deve se restringir a apreciar sua legalidade.
2. A impetrante, ora agravada, tomou posse e entrou em exercício no cargo de Perita Médica Previdenciária na Agência da Previdência Social de Aparecida do Taboado/MS em 23.05.2011 (fl. 35), após a data em que seu marido começou a exercer o cargo de Chefia na Base Aérea de Campo Grande - MS, afastando, assim, a hipótese de deslocamento de servidor no interesse da administração, nos termos da norma prevista no artigo 36, III, "a" da Lei nº 8.112/90.
3. A agravada residia com a família em Campo Grande, e tomou posse em Aparecida do Taboado no cargo público de Perita Médica Previdenciária, não podendo alegar, portanto, o instituto da remoção para reintegrar a unidade familiar, na medida em que aceitou tomar posse em localidade diversa da de seu domicílio e de seu cônjuge.
4. A ruptura da unidade familiar se deu por iniciativa da própria autora e de acordo com o seu interesse, no momento em que tomou posse no cargo público localizado em cidade distinta daquela em que residia com a família, não havendo de se falar em manutenção da unidade familiar, nos termos art. 226 da Constituição Federal.
5. O item 2.1 do Edital nº 1, INSS, de 13 de Janeiro de 2010, é expresso no sentido de que o candidato poderá, no interesse da administração, exercer suas atividades em unidades de atendimento de qualquer município de abrangência da GEX de localidade de vaga.
6. A impetrante ao postular sua inscrição no concurso, naturalmente, se submeteu às suas regras em igualdade de condições com os outros candidatos, não lhe sendo dado contra elas se insurgir, e, no caso, o edital previa a possibilidade de lotação em cidade distinta de seu domicílio, pertencente a Gerencia Executiva de Campo Grande - MS.
7. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030620-
87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
: WAGNER SERPA JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043650420064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO E ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial. Trata-se dos efeitos infringentes, cuja utilização ocorre em circunstâncias excepcionais.

II. A Embargante deseja claramente rediscutir os fundamentos da decisão adotada e, para forjar o seu objetivo, descreve argumentos de defesa sobre os quais não houve pronunciamento explícito do Tribunal. O magistrado não é obrigado a analisar e rebater cada uma das teses expostas no recurso e deve se ater aos pontos imprescindíveis à composição do conflito de interesses.

III. A garantia de fundamentação da decisão judicial não implica a necessidade de exposição sobre os todos os argumentos das partes. Os órgãos do Poder Judiciário devem indicar os motivos que legitimem a aplicação de determinada norma jurídica ao litígio.

IV. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15402/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003911-67.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.003911-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GIOVANI CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO : BENIVALDO SOARES ROCHA e outro
: OLGA MARIA SILVA ALVES ROCHA
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00039116720094036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 261/262: o Ilustre Advogado Dr. Benivaldo Soares Rocha requer "que a intimação do v. acórdão seja encaminhando para o Apelante, uma vez que este procurador já não pode mais atuar no feito, por força da rescisão

contratual, notadamente pelo fato de que os honorários deste advogado se dava as expensas da mensalidade paga pelo Apelante por meio do Sindicato" (fl. 262, *sic*).

Tendo em vista não haver nos autos nenhuma prova da revogação ou substabelecimento da procuração outorgada pelo réu ao seu Ilustre Procurador, força concluir que o réu continua sendo defendido pelo Advogado constituído. Convém registrar que o documento de fl. 263, consistente na notificação supostamente remetida pelo Sindicato dos Professores do Ensino Oficial do Estado de São Paulo - Apeoesp ao Ilustre causídico, não desconstitui a anterior procuração outorgada pelo réu à fl. 84.

Não obstante, defiro a intimação pessoal do réu do acórdão, conforme requerido pela sua defesa. Anote-se e aguarde o julgamento designado.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15408/2012

00001 HABEAS CORPUS Nº 0008366-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008366-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : SAMUEL RAMOS DE OLIVEIRA
PACIENTE : CARLOS ANTONIO GOMES DO SACRAMENTO
ADVOGADO : SAMUEL RAMOS DE OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

DESPACHO

O *habeas corpus* veio desacompanhado de prova pré-constituída, o que inviabiliza a análise do pedido de liminar.

Tendo em vista que sequer consta dos autos o número do processo de origem, intime-se o impetrante Samuel Ramos de Oliveira, advogado, para que instrua, com urgência, a presente ordem com as principais peças do processo, necessárias ao exame do pedido.

Após, venham os autos conclusos.

São Paulo, 20 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0008293-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008293-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : JEFFERSON DA SILVA CARVALHO reu preso
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00022391920124036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada pela Defensoria Pública da União, em favor de Jefferson da Silva Carvalho, preso, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo - SP.

Consta dos autos que o paciente, no dia 06 de janeiro de 2012, foi preso em flagrante, acusado da prática do delito tipificado no artigo 157, § 2º, II, do Código Penal (auto de prisão em flagrante - fls. 08/16), por ter, juntamente com outros dois agentes, subtraído, mediante grave ameaça, uma motocicleta pertencente à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bem como toda a correspondência nela contida.

O feito processou-se, inicialmente, perante a Justiça Estadual (fls. 64/68), tendo sido, após, remetido à Justiça Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia (fls. 69/71), a qual foi recebida pelo Juízo da 3ª Vara Criminal de São Paulo (fls. 73/75).

Em favor do paciente foi pleiteada a liberdade provisória (fls. 57/59), benefício que, no entanto, foi indeferido pela autoridade coatora (fls. 62/62verso).

Sustenta a impetrante que o Estado Brasileiro consagra, como regra, o estado de inocência, devendo, portanto, a prisão cautelar possuir embasamento que a justifique.

Alega que não estão presentes, *in casu*, os requisitos autorizadores da prisão cautelar, descritos no artigo 312, do Código de Processo Penal, ressaltando a desnecessidade de comprovação de ocupação lícita por parte do paciente, para que seja posto em liberdade.

Pede liminar para restituí-lo à liberdade e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la, com a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente.

Juntou os documentos de fls. 07/75.

É o breve relatório.

O paciente foi preso em flagrante e o respectivo auto (fls. 08/16) não apresenta qualquer irregularidade formal que justifique a concessão imediata da ordem, tendo a prisão, logo após, sido convertida em preventiva..

Com efeito, segundo consta dos autos, logo após a consumação do delito de roubo contra funcionário dos Correios, foram apreendidos, com o paciente e mais dois agentes, a motocicleta e toda a correspondência que nela estava sendo transportada, bem como um simulacro de arma de fogo.

Destarte, o paciente foi denunciado pela prática do delito tipificado no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal, cuja pena supera os quatro anos de reclusão, não sendo vedado, por isso, o decreto de prisão preventiva, medida que, no caso, se justifica em face das circunstâncias em que foi preso, logo após o roubo, na posse do produto do crime.

Por fim, o ato que conduziu o paciente ao cárcere não é destituído de fundamentos, vez que, além das circunstâncias acima indicadas, ressalta que o paciente não possui atividade lícita, o que permite inferir que se dedica à prática criminosa, sendo certo, ademais, que os fatos descritos nos autos trazem indícios de que agia em conjunto com outros indivíduos, perpetrando atividades criminosas, o que demonstra, por ora, a necessidade da manutenção da prisão cautelar, para a garantia da ordem pública.

O apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade, destarte, não se evidencia.

Processe-se, pois, sem liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0007099-79.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.007099-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA
PACIENTE : FUAD MUSTAFA reu preso
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : SERGIO HURTADO
No. ORIG. : 00002323720114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Fuad Mustafá**, em face do MMº Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS, visando, em síntese, ao relaxamento do flagrante, por excesso de prazo na conclusão da instrução.

O impetrante alega que o paciente está preso, em decorrência de prisão em flagrante por crime de tráfico de drogas, desde fevereiro de 2011, sem que tenha sido prolatada sentença, a caracterizar manifesto constrangimento ilegal por excesso de prazo.

Requer, outrossim, a concessão da ordem, inclusive, em sede de liminar, a fim de que seja relaxada a prisão, com a imediata colocação do paciente em liberdade.

A inicial veio desprovida de qualquer documento.

É o relatório.

Decido.

Ainda que redigida por profissional que se diz habilitado na Ordem dos Advogados do Brasil, a inicial do presente *writ* veio desprovida de qualquer documento, impossibilitando a este relator a análise dos fatos apontados em seu bojo.

Assim, o caso seria de indeferimento liminar da inicial, porém, como se trata de paciente preso, determino o prosseguimento do feito.

Indefiro, porém, o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade apontada como coatora, a serem prestadas em 48 (quarenta e oito) horas, por se tratar de paciente preso.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5968/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003911-67.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.003911-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GIOVANI CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO : BENIVALDO SOARES ROCHA e outro
: OLGA MARIA SILVA ALVES ROCHA
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00039116720094036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 241, CAPUT, DA LEI N. 8.069/90 COM A REDAÇÃO DA LEI N. 10.764/03. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Materialidade comprovada pelo auto de apreensão, de busca e laudo pericial, conclusivo de que foram encontrados cerca de 2.907 arquivos contendo cenas de sexo explícito e pornografia envolvendo crianças e adolescentes.
2. Autoria comprovada pelas declarações do réu e pela prova testemunhal.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006667-73.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006667-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALFREDO ZAVALA QUITO reu preso
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00066677320104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. DECISÃO NÃO UNÂNIME: AUSÊNCIA DE JUNTADA DO VOTO VENCIDO: OMISSÃO RECONHECIDA.

- 1 . As decisões proferidas pelo Poder Judiciário devem ser devidamente fundamentadas, sob pena de nulidade (artigo 93, IX, da CF), tendo em vista que as partes possuem o direito de conhecer as razões de decidir.
1. Tendo o Tribunal proferido decisão por maioria, há necessidade da juntada aos autos do voto vencido.
- 3 . Omissão reconhecida. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para que seja declarado e juntado aos autos o voto vencido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003032-18.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003032-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EMERSON BRANDAO RODRIGUES
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00030321820104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. DECISÃO NÃO UNÂNIME: AUSÊNCIA DE JUNTADA DO VOTO VENCIDO: OMISSÃO RECONHECIDA.

1 . As decisões proferidas pelo Poder Judiciário devem ser devidamente fundamentadas, sob pena de nulidade (artigo 93, IX, da CF), tendo em vista que as partes possuem o direito de conhecer as razões de decidir.

1. Tendo o Tribunal proferido decisão por maioria, há necessidade da juntada aos autos do voto vencido.

3 . Omissão reconhecida. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para que seja declarado e juntado aos autos o voto vencido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0017510-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017510-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
 : RAQUEL BOTELHO SANTORO
 : ANDRE LUIZ GERHEIM
 : NATHALIA FERREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA
ADVOGADO : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - REQUISIÇÃO DE SENHAS PESSOAIS PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA A COMPANHIA DE TELEFONIA - USO EXCLUSIVO E PESSOAL POR AUTORIDADES POLICIAIS COM FINALIDADE ÚNICA DE APURAÇÃO DE CRIMES - LEGALIDADE - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO - ORDEM DENEGADA

1. A análise dos autos dá conta de que a consulta aos dados e cadastros dos usuários e assinantes é restrita às pessoas alvo da investigação em andamento perante a Polícia Federal, estando expresso, ainda, que eventuais abusos no uso de tais senhas será de inteira responsabilidade das autoridades que estão à frente das investigações, podendo ser por eles responsabilizadas.

2. Portanto, ao contrário do aduzido pela defesa, não há falar-se em "carta branca à autoridade policial", estando

claro que a senha a ser fornecida às autoridades policiais é pessoal e intransferível, e de inteira responsabilidade do seu usuário a indevida utilização.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da DES.FED.RAMZA TARTUCE.Vencido o DES. FED. ANTONIO CEDENHO que concedia a ordem. Fará declaração de voto o Desembargado Federal Antonio Cedenho, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0035842-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035842-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
: RAQUEL BOTELHO SANTORO
: ANDRE LUIZ GERHEIM
: NATHALIA FERREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA
ADVOGADO : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00107443320114036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - REQUISICÃO DE SENHAS PESSOAIS PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA A COMPANHIA DE TELEFONIA - USO EXCLUSIVO E PESSOAL POR AUTORIDADES POLICIAIS COM FINALIDADE ÚNICA DE APURAÇÃO DE CRIMES - LEGALIDADE - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO - ORDEM DENEGADA

1. A análise dos autos dá conta de que a consulta aos dados e cadastros dos usuários e assinantes é restrita às pessoas alvo da investigação em andamento perante a Polícia Federal, estando expresso, ainda, que eventuais abusos no uso de tais senhas será de inteira responsabilidade das autoridades que estão à frente das investigações, podendo ser por eles responsabilizadas.

2. Portanto, ao contrário do aduzido pela defesa, não há falar-se em "carta branca à autoridade policial", estando claro que a senha a ser fornecida às autoridades policiais é pessoal e intransferível, e de inteira responsabilidade do seu usuário a indevida utilização.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a ordem "habeas corpus", nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da DES. FED. Ramza Tartuce.Vencido o DES. FED. ANTONIO CEDENHO que concedia a ordem. Fara declaração de voto o Desembargador Federal Antonio Cedenho, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0035843-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035843-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
: RAQUEL BOTELHO SANTORO
: ANDRE LUIZ GERHEIM
: NATHALIA FERREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA
ADVOGADO : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00112760720114036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - REQUISIÇÃO DE SENHAS PESSOAIS PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA A COMPANHIA DE TELEFONIA - USO EXCLUSIVO E PESSOAL POR AUTORIDADES POLICIAIS COM FINALIDADE ÚNICA DE APURAÇÃO DE CRIMES - LEGALIDADE - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO - ORDEM DENEGADA

1. A análise dos autos dá conta de que a consulta aos dados e cadastros dos usuários e assinantes é restrita às pessoas alvo da investigação em andamento perante a Polícia Federal, estando expresso, ainda, que eventuais abusos no uso de tais senhas será de inteira responsabilidade das autoridades que estão à frente das investigações, podendo ser por eles responsabilizadas.
2. Portanto, ao contrário do aduzido pela defesa, não há falar-se em "carta branca à autoridade policial", estando claro que a senha a ser fornecida às autoridades policiais é pessoal e intransferível, e de inteira responsabilidade do seu usuário a indevida utilização.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a ordem, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE. Vencido o Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, que concedia a ordem e fará declaração de voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0036445-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036445-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
: RAQUEL BOTELHO SANTORO
: ANDRE LUIZ GERHEIM
: NATHALIA FERREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA

ADVOGADO : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00107443320114036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - REQUISICÃO DE SENHAS PESSOAIS PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA A COMPANHIA DE TELEFONIA - USO EXCLUSIVO E PESSOAL POR AUTORIDADES POLICIAIS COM FINALIDADE ÚNICA DE APURAÇÃO DE CRIMES - LEGALIDADE - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO - ORDEM DENEGADA

1. A análise dos autos dá conta de que a consulta aos dados e cadastros dos usuários e assinantes é restrita às pessoas alvo da investigação em andamento perante a Polícia Federal, estando expresso, ainda, que eventuais abusos no uso de tais senhas será de inteira responsabilidade das autoridades que estão à frente das investigações, podendo ser por eles responsabilizadas.
2. Portanto, ao contrário do aduzido pela defesa, não há falar-se em "carta branca à autoridade policial", estando claro que a senha a ser fornecida às autoridades policiais é pessoal e intransferível, e de inteira responsabilidade do seu usuário a indevida utilização.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a ordem de "habeas corpus", nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da DES.FED. RAMZA TARTUCE. Vencido o DES. FED. ANTONIO CEDENHO que concedia a ordem. Fará declaração de voto o Desembargador Federal Antonio Cedenho, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006109-09.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.006109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : TEREZA CUSIQUISPE QUISPE reu preso
ADVOGADO : ROGERIO SILVERIO BARBOSA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00061090920114036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. INADMISSIBILIDADE. PENA DE MULTA. APLICAÇÃO.

1. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da vedação à conversão das penas privativas de liberdade em restritivas de direitos contida no § 4º do art. 33 e no art. 44 da Lei n. 11.343/06 (STF, Pleno, HC n. 97256, Rel. Min. Ayres Britto, j. 01.09.10), de modo que, nos delitos de tráfico transnacional de entorpecentes cumpre resolver sobre a substituição à luz do disposto no art. 44 do Código Penal.
3. A aplicação da pena de multa decorre do preceito secundário expresso no artigo 33 da Lei n. 11.343/06 e incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação econômica da ré. Eventual falta de recurso financeiro, não isenta a ré do pagamento de multa, justificando apenas a fixação do

valor unitário no mínimo legal, sendo que possível afastamento deve ser pleiteado ao Juízo das Execuções Penais.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5972/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033603-78.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.033603-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO
APELADO : ANDREA PRISCILLA BASSIN BARBOSA e outro
: LUIZA LICHOTTO BASSIN
ADVOGADO : PATRICIA MARIA BARBIERI e outro

EMENTA

CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SAQUES INDEVIDOS. DIREITO DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE.

1. Não prosperam as alegações do agravo retido. A inversão da ordem dos depoimentos, destaca-se que, contraditada a testemunha, o MM. Juiz colheu seu depoimento sem estar compromissada, e após o depoimento da autora. Ademais, o conjunto probatório dos autos compreende não apenas os depoimentos, mas também outros documentos.

2. De acordo com a Lei Consumeirista, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

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

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

5. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

5. Documentos dos autos demonstram a movimentação financeira e apresentam lançamentos fora do padrão daquele comumente feito pela coautora, com saques de valores altos comparados com aqueles habitualmente efetuados por ela.

6. Ademais, observa-se a realização de reclamação, referente aos prejuízos sofridos, pela representante da parte autora perante a ré (CEF), acerca do cartão e senha serem "passados" para terceiro, e utilizados por este para efetuar saques indevidos.

7. Na apuração do *quantum* indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que

seja aferido um valor razoável.

8. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão.

9. Valor da reparação monetária reduzido ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando os prejuízos e o tempo durante o qual a autora sofreu os efeitos da restrição

10. Agravos Retidos desprovidos. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento aos agravos retidos e deu parcial provimento à apelação para reduzir o valor da indenização ao montante de R\$10.000,00 (dez mil reais), nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002209-70.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.002209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARCO AURELIO QUERIDO
ADVOGADO : JADER DAVIES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro

EMENTA

CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SCPC . SERASA. INSCRIÇÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE.

1. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

2. Inscrição do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, finalidade maior do instituto não há a não ser o de, além de consubstanciar instrumento de pressão sobre devedores inadimplentes, propiciar um sistema de crédito seguro e eficiente, de modo a prevenir a sociedade dos riscos inerentes à celebração de negócios jurídicos, afigurando-se perfeitamente lícito o procedimento.

3. Verificada que a inscrição, no entanto, torna-se indevida, é inegável a geração de dano de ordem material em relação ao inscrito, que se vê impedido de realizar negócios jurídicos e efetuar empréstimos junto às instituições financeiras, estando sujeito, também, a prejuízos de ordem moral, ante o constrangimento ou abalo à honra e à reputação sofrida.

4. Na apuração do *quantum* indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável.

5. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão.

6. Valor da reparação monetária fixado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando os prejuízos e o tempo durante o qual o autor sofreu os efeitos da restrição.

7. Os juros de mora, devem incidir: a) a partir do evento danoso (STJ, Resp. nº 1132866, 2ª Seção, j. 23/11/11), ao percentual de 6% ao ano, se anterior ao Novo Código Civil; b) a partir do advento do Código Civil de 2002, de acordo com o disposto no art. 406 - aplicação da taxa Selic. Ressalte-se que não é caso de adotar o índice previsto na Lei nº 11.960, de 29.06.09, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, pela qual aplica-se o índice de correção monetária e percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, cabíveis nas condenações

impostas à Fazenda Pública.

8. Correção monetária, com incidência a partir do arbitramento, em conformidade com o enunciado na Súmula nº 362 do STJ, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, devendo ser aplicada a taxa Selic a partir do Código Civil de 2002.

7. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

Assim, afigura-se razoável a manutenção dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal a pagar ao autor Marco Aurélio Querido, a título de indenização por dano moral, o montante de R\$10.000,00 (dez mil reais) atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos moldes explicitados no voto, bem como no pagamento de custas e despesas processuais, e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005647-57.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.005647-2/MS

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RAFAEL DAMIANI GUENKA e outro
APELADO	: ANELY TEREZINHA DE AZEVEDO
ADVOGADO	: OSWALDO SOLON BORGES e outro
CODINOME	: ANELY TEREZINHA DE AZEVEDO GRANJA
No. ORIG.	: 00056475720044036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SCPC . SERASA. INSCRIÇÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE.

1. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

2. Inscrição do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, finalidade maior do instituto não há a não ser o de, além de consubstanciar instrumento de pressão sobre devedores inadimplentes, propiciar um sistema de crédito seguro e eficiente, de modo a prevenir a sociedade dos riscos inerentes à celebração de negócios jurídicos, afigurando-se perfeitamente lícito o procedimento.

3. Verificada que a inscrição, no entanto, torna-se indevida, é inegável a geração de dano de ordem material em relação ao inscrito, que se vê impedido de realizar negócios jurídicos e efetuar empréstimos junto às instituições financeiras, estando sujeito, também, a prejuízos de ordem moral, ante o constrangimento ou abalo à honra e à reputação sofrida.

4. Na apuração do *quantum* indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável.
5. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão.
6. Valor da reparação monetária mantido ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando os prejuízos e o tempo durante o qual o autor sofreu os efeitos da restrição.
7. Juros de mora devem incidir a partir do evento danoso (STJ, Resp. nº 1132866, 2ª Seção, j. 23/11/11 - e Súmula 54 STJ), e a correção monetária, com incidência a partir do arbitramento (sentença - Súmula 362 STJ).
7. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC). Assim, afigura-se razoável a redução dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.
8. No tocante a sucumbência recíproca, em ação de indenização por dano moral, é pacífica a jurisprudência no C. Superior Tribunal de Justiça consolidada na Súmula nº 326, *in verbis*: "326. Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca."
8. Agravo retido improvido. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo retido, nos termos do voto do Relator e, por maioria deu parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios ao percentual de 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do relatório e voto do relator, acompanhado pelo voto da DES.FED. RAMZA TARTUCE. Vencido o DES.FED. ANTONIO CEDENHO que negava provimento ao apelo.¶

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-64.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004241-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : RODRIGO SOTO TSCHINKEL
: JOSE LAURO ESPINDOLA SANCHES JUNIOR
APELADO : MANOELINA DE FATIMA ESTIVAL
ADVOGADO : ALCEU MACHADO e outro

EMENTA

CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SCPC . SERASA. INSCRIÇÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE.

1. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.
2. Inscrição do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, finalidade maior do instituto não há a não ser o de, além de consubstanciar instrumento de pressão sobre devedores inadimplentes, propiciar um sistema de crédito seguro e eficiente, de modo a prevenir a sociedade dos riscos inerentes à celebração de negócios jurídicos,

afigurando-se perfeitamente lícito o procedimento.

3. Verificada que a inscrição, no entanto, torna-se indevida, é inegável a geração de dano de ordem material em relação ao inscrito, que se vê impedido de realizar negócios jurídicos e efetuar empréstimos junto às instituições financeiras, estando sujeito, também, a prejuízos de ordem moral, ante o constrangimento ou abalo à honra e à reputação sofrida.

4. A responsabilidade objetiva do banco é amplamente adotada pela jurisprudência. Lei Consumerista, Teoria do Risco do Negócio, conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

5. Ademais, o conjunto probatório dos autos compreende não apenas os depoimentos, mas também outros documentos.

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

7. Na apuração do *quantum* indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável.

8. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão.

9. Valor da reparação monetária mantido no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando os prejuízos e o tempo durante o qual o autor sofreu os efeitos da restrição.

10. Recurso de apelação e agravo retido improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001347-97.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.001347-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro
APELADO : DEODORO RIBEIRO DA SILVA -ME
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

EMENTA

CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SCPC . SERASA. INSCRIÇÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE.

1. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada. Vale lembrar que a pessoa jurídica pode demandar reparação por dano moral, consoante enunciado da Súmula nº 227 do STJ: "*A pessoa jurídica pode sofrer dano moral*".

2. Inscrição do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, finalidade maior do instituto não há a não ser o de, além de consubstanciar instrumento de pressão sobre devedores inadimplentes, propiciar um sistema de crédito

seguro e eficiente, de modo a prevenir a sociedade dos riscos inerentes à celebração de negócios jurídicos, afigurando-se perfeitamente lícito o procedimento.

3. Verificada que a inscrição, no entanto, torna-se indevida, é inegável a geração de dano de ordem material em relação ao inscrito, que se vê impedido de realizar negócios jurídicos e efetuar empréstimos junto às instituições financeiras, estando sujeito, também, a prejuízos de ordem moral, ante o constrangimento ou abalo à honra e à reputação sofrida.

4. Na apuração do *quantum* indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável.

5. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão.

6. Valor da reparação monetária reduzido ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando os prejuízos e o tempo durante o qual o autor sofreu os efeitos da restrição.

7. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reduzir o valor da indenização ao montante de R\$10.000,00 (mil reais), nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-57.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000513-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MANUEL RODRIGUES SERRADAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO TORRES ARELLANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

EMENTA

CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. TRAVAMENTO DA PORTA GIRATÓRIA. CONSTRANGIMENTO. DANO MORAL INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE.

1. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

2. Em se tratando de o ofendido ficar preso em porta giratória de banco, casos há em que o constrangimento se agrava quando tal situação invade a esfera de sua intimidade, causando-lhe exposição pessoal vexatória diante dos funcionários, segurança e outros clientes, que estavam presentes na agência naquele momento.

3. Desse modo, é devida reparação indenizatória para compensar a humilhação sofrida e a sua repercussão, além de punir o ofensor, sem gerar enriquecimento ilícito. Precedentes: ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL - ESTABELECIMENTO BANCÁRIO - TRAVAMENTO DA PORTA GIRATÓRIA - DANO MORAL - CABIMENTO - CONDUTA REPROVÁVEL DOS VIGILANTES E DA GERENTE DA RÉ. (...) - AC 200551010179259, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:19/05/2010; AC 200233000260716, JUIZ FEDERAL CESAR AUGUSTO BEARSI (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:25/04/2008.

4. Na apuração do *quantum* indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável.
5. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão.
6. Valor da reparação monetária fixado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando a situação vexatória e ultrajante a que se submeteu o autor.
7. Correção monetária calculada de acordo com critérios da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, a partir da data do arbitramento; juros de mora incidentes a contar do evento danoso (Súmula 54, STJ), à alíquota de 6% ao ano (arts. 1.062 e 1.063, Código Civil 1916), e a partir do Código Civil de 2002, nos termos do art. 406, pela aplicação tão somente da Selic - cumulação de correção monetária e juros.
8. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC). Assim, afigura-se razoável a fixação dos honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.
8. Recurso de apelação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu parcial provimento à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal pagar ao autor Manuel Rodrigues Serradas indenização por danos morais no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, bem como o pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do DES. FED. ANTONIO CEDENHO. Vencida a DES. FED. RAMZA TARTUCE que dava parcial provimento em menor extensão fixando a indenização por danos morais em R\$5.000,00.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-59.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.000803-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE COXIM MS
ADVOGADO : SIMONE M N CAMPOS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte

Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, "para conceder a ordem de segurança tão somente para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de praticar atos tendentes a impedir a impetrante de compensar eventuais contribuições patronais incidentes sobre remunerações pagas a agentes políticos detentores de mandatos eletivos, recolhidas no período de 01.01.98 a 01.01.02" (fls. 109/122). Foi negado provimento ao reexame necessário e à apelação da União.

3. A presente demanda foi proposta em 05.02.07 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 05.02.02, devendo ser reformada a sentença.

4. Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para pronunciar a prescrição e extinguir o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034330-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034330-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GISELLA LINA ANNA PENCO
ADVOGADO : SUELY APARECIDA ANDOLFO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : GISELE PALMA BUENO
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE MACEDO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029703520104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TUTELA ANTECIPADA. POSSESSÓRIA. REVERSIBILIDADE DA MEDIDA. MATÉRIA DE FATO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO NECESSÁRIO. RECURSO INSTRUÍDO DE FORMA INSUFICIENTE.

1. A antecipação dos efeitos da tutela prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil, é uma espécie do gênero *tutelas de urgência* a qual objetiva, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em juízo e seus efeitos.

2. Devem estar presentes seus pressupostos genéricos e essenciais, ou seja, a *prova inequívoca* da *verossimilhança* das alegações, suficiente para conduzir o magistrado a um juízo de probabilidade.

3. *In casu*, verifica-se a verossimilhança na medida em que "as janelas instaladas no edifício que abriga o TRT foram efetivamente vedadas pelas rés, impedindo a ventilação e a iluminação natural do subsolo."

4. O perigo de dano de difícil reparação, conforme destacou o magistrado *a quo*, ocorre com o "risco do acúmulo de umidade nas paredes e materiais existentes em local fechado, bem como o dano à saúde das pessoas que trabalham ou circulam em locais sem ventilação."

5. O requisito da reversibilidade dos efeitos do provimento, deve ser aplicado cumulativamente, nos termos do artigo 273, §2º do Código de Processo Civil. Dessa forma, a tutela concedida acaso se constate deve ser reversível

durante o curso do processo, isto é, deve haver a possibilidade de retornar-se ao *status quo ante*, sendo sua marca de precariedade.

6. Nesse sentido, são reversíveis medidas que possam ser financeiramente reparadas, devendo-se ressaltar, no que toca às liminares, a demolição de casas utilizadas exclusivamente para residência. Este é o caso dos autos em que a agravante deverá proceder à demolição de quaisquer obras ou obstáculos, de qualquer natureza, construídas para vedar as janelas ou outras aberturas existentes no subsolo do edifício que abriga o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

7. O caso envolve matéria eminentemente fática, e o recurso não está suficientemente instruído, pois ausentes documentos necessários para compreensão da controvérsia.

8. Agravo de Instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018932-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018932-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SOLANGE SILVEIRA FERRARE e outros
: ADRIANA ALVES SILVA
: NEUZA DE PAULA FONSECA DA SILVA
: CECILIA GIOSO LEE
: CELIA REGINA LURICO HANIOKA TORII
: RITA DE CASSIA FERREIRA LIMA
: ARACY BARRETO BRACALENTTI
: SONIA APARECIDA LEME DINIZ
: RILDA RODRIGUES DE ANDRADE SILVA
: IZILDA DOS SANTOS ROCHA
ADVOGADO : CECLAIR APARECIDA MEDEIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070233019994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDA MONOCRATICAMENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO INSTRUÍDO DE FORMA DEFICIENTE. AUSENTE A CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Rediscussão acerca de questões suscitadas pela agravante já examinadas no âmbito da decisão proferida em juízo de prelibação.

2. Recurso eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

3. O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 4. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

5. Verifica-se que a agravante desatendeu requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que juntou cópia originária da AASP, para atestar o momento em que tomou ciência da decisão agravada.
6. Jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal, o referido documento (cópia originária) não substitui a certidão de intimação da decisão agravada, essencial à verificação da tempestividade do recurso interposto.
7. Momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, cujo descumprimento implica em preclusão consumativa e, por consequência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.
8. Ressalta-se, por oportuno, que consoante a melhor doutrina, mesmo com o agravante interpondo o recurso no primeiro dia do prazo, deverá juntar os documentos necessários e facultativos simultaneamente à interposição do instrumento. Nesse sentido, caso não seja feito no mesmo momento processual, ocorrerá a preclusão consumativa, quando ficará vedado juntá-las posteriormente. (Cf. *Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª ed., nota 6 ao art. 525, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010, p. 923*).
9. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024847-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024847-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: CATULINO VICENTE DE OLIVEIRA espolio
ADVOGADO	: MAURO ROBERTO DE AMORIM e outro
REPRESENTANTE	: BENEDICTA VICENTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MAURO ROBERTO DE AMORIM e outro
AGRAVADO	: JANO ALBERT KAMILOS
ADVOGADO	: ALBERTO GUIMARAES AGUIRRE ZURCHER e outro
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00064048320114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

1. A discussão acerca das questões suscitadas pela agravante já foram examinadas no âmbito da decisão por mim proferida em juízo de prelibação, no sentido abaixo expresso.
2. Deferida a concessão da gratuidade somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.
3. A questão central diz respeito à concessão da justiça gratuita ao espólio, vale dizer, não sendo pessoa física ou jurídica, e sim um conjunto de bens da pessoa falecida que, por força de lei, pode figurar em juízo até que ocorra a distribuição dos quinhões aos herdeiros, cuida-se de saber se a gratuidade se estende a essa categoria de pessoa.
4. A Lei nº 1.060/50 estabelece as normas de concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados, afigurando-se cabível o benefício a todo àquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família (artigo 2º, Lei n.º 1.060/50).

5. Em se tratando de espólio, é plenamente admissível o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, uma vez comprovada a dificuldade ou incapacidade de arcar com as despesas inerentes à demanda, bem como o baixo valor do montante a ser transmitido. A princípio, em razão do seu manifesto cunho patrimonial e econômico, tem-se a presunção de que os custos podem ser suportados pelos bens que compõem o espólio, cabendo ao inventariante demonstrar o contrário.
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, a fim de que seja concedida a justiça gratuita, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031774-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CAVENAGHI CAVENAGHI E CIA LTDA
ADVOGADO : MARIO ROBERTO RODRIGUES LIMA e outro
AGRAVADO : GUIDOSIMPLEX SOCIETA A RESPONSABILITA LTDA
ADVOGADO : RENATA AIDAR GARCIA BRAGA NETTO e outro
: GIACOMO GUARNERA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160702820084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENS PENHORADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HASTA PÚBLICA.

1. Ao corrigir monetariamente o valor, o MM. Juízo além de atender o Princípio da menor onerosidade do devedor ou menor sacrifício do executado previsto no artigo 620 do CPC, afasta a possibilidade do bem ser arrematado por um preço vil.
2. Jurisprudência consolidada no sentido da necessidade de atualização monetária tanto do crédito exequendo, como da avaliação realizada sobre os bens penhorados.
3. Eventual adjudicação realizada deve ser anulada, a fim de que seja procedida a atualização monetária do valor de avaliação dos bens penhorados, para que posteriormente, e caso ainda haja do interesse do exequente, seja realizada nova hasta pública.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar ao MM. Juízo "a quo" a atualização do valor dos bens penhorados, e a anulação de eventual hasta pública, realizada antes do cálculo, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5899/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020616-12.1987.4.03.6182/SP

1987.61.82.020616-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ DE LUSTRES ALVORADA LTDA Falido(a) e outro
: NELSON SILVINO RICIERI
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00206161219874036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - FALÊNCIA - REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO - IRREGULARIDADE - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, CTN

1. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
2. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no polo passivo da execução.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010590-84.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.010590-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PLASINCO LTDA
ADVOGADO : CELIA PERCEVALLI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

1. Se ao conceder a medida liminar o juízo *a quo* determinou que a requerente depositasse os valores correspondentes às diferenças entre a legislação anterior e as questionadas, no prazo previsto no art. 808, II, do CPC, e a mesma manteve-se inerte, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

2. Ademais, com o julgamento da ação principal, cujos autos baixaram à origem e encontram-se arquivados, torna-se impertinente qualquer discussão acerca desta medida cautelar, a qual perdeu seu objeto, nos termos do art. 808, III, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036634-43.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.036634-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MOBILE ESCOLA PRATICA DE ESTUDOS ELEMENTARES S/C LTDA
ADVOGADO : ANDREA MAZUTTI MALVEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - A prescrição não foi objeto de insurgência na fase de conhecimento e, tampouco, nas razões do recurso interposto. Hipótese que, no mesmo sentido, afasta o necessário reexame, pois vedado ao julgador novo pronunciamento acerca de questão que, à época, não era passível de conhecimento de ofício.

III - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040104-82.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SAAD ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00401048219994036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - TÍTULOS DE DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO PASSADO - DECRETOS-LEI NºS 263/67 E 396/68 - CONSTITUCIONALIDADE - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO CONFIGURADA - MULTA E TAXA SELIC - INCIDÊNCIA - ÔNUS DA PROVA - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Constitucionalidade dos Decretos-lei n.ºs 263/67 e 396/68 que cancelaram a condição suspensiva de término das obras e oportunizaram o resgate no prazo de um ano a partir da ciência aos interessados, que ocorreu pela publicação de edital.
2. Ainda que se considere o prazo quinquenal de prescrição das obrigações contra a Fazenda Pública, encontra-se configurado o prazo extintivo pelo decurso de período superior a 30 anos.
3. A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais consolidou-se no sentido de que referidos títulos acham-se prescritos.
4. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e recolhido fora do prazo, não se configura a denúncia espontânea.
5. Incidência da Súmula nº 360 do C. Superior Tribunal de Justiça.
6. Devida a multa e a taxa selic em razão de expressa determinação legal.
7. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Não a fazendo, ou fazendo-a de forma insuficiente, deve o pedido ser julgado improcedente.
8. Os fatos relativos ao pedido de restituição não comportam confissão por parte da Fazenda Pública, razão pela qual não lhe são aplicáveis os efeitos da revelia, nos termos do artigo 320, II do Código de Processo Civil.
9. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0056553-18.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.056553-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : NELSON CIRTOLI
ADVOGADO : ROGERIO KAHN e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : DANIELA VALIM DA SILVEIRA
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PAZ CHAVEZ e outro
PARTE RÉ : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : CELSO DE FARIA MONTEIRO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
PARTE RÉ : WAGNER CANHEDO AZEVEDO
ADVOGADO : ANA LUCIA BARBETTI e outro
PARTE RÉ : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A VASP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO POPULAR. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - Caracterizada a tríplice identidade prevista no § 2º, do art. 301, do Código de Processo Civil, qual seja, de partes, pedido e causa de pedir, configura-se a litispendência, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito (art. 267, V, do CPC).

II - Nas ações em que os direitos ou interesses tutelados tenham natureza coletiva, como ocorre na defesa do patrimônio público, a jurisprudência tem mitigado a necessidade de identidade da parte autora, considerando configurada a litispendência quando duas ou mais ações conduzam ao mesmo resultado.

III - Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1302341-98.1997.4.03.6108/SP

2000.03.99.050631-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSCAR LUIZ TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA APARECIDA DINIZ DE OLIVEIRA e outros
: OSWALDO BARRETO CAMPOS

ADVOGADO : PEDRO LAURENTI
REMETENTE : VENINA LEITE MENDES
No. ORIG. : REINALDO CARAM
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
: 97.13.02341-2 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítima a cobrança de imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.
2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050998-83.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SPECTRUM SISTEMAS DE TELEVISAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE MONTEIRO FORTES e outro
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : RONALD DE JONG
APELADO : TURNER INTERNATIONAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : THERA VAN SWAAY DE MARCHI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - CUMULAÇÃO DE AÇÕES - PROSSEGUIMENTO DO FEITO - RELATIVAMENTE AO ENTE SUJEITO À JURISDIÇÃO FEDERAL - SERVIÇO DE DISTRIBUIÇÃO DE SINAIS DE TELEVISÃO POR MEIOS FÍSICOS - DISTV.

1. A competência da Justiça Federal é absoluta e definida, de regra, em razão da pessoa. Não há possibilidade de cumulação de ações se, para uma a competência é da Justiça Estadual e, para outra, a Federal.
2. Sentença extintiva sem resolução de mérito, em relação à empresa privada mantida, com fundamento no art. 267, IV, do CPC. Prosseguimento do feito relativamente ao ente sujeito à jurisdição federal.
3. O serviço de DISTV foi instituído pela Portaria MC 250/89, de modo provisório e com regulamentação mínima, até que fosse instituído e regulamentado o serviço de TV a cabo, o que ocorreu alguns anos mais tarde, com a Lei 8.977/1995.
3. A Portaria dividiu os serviços de DISTV em duas categorias, a saber: serviços de DISTV destinados a comunidades fechadas e destinados a comunidades abertas. A prestação de serviços a comunidades abertas dependia de autorização formal do órgão competente do Ministério das Comunicações, autorização dispensada para aquelas empresas que operassem o serviço dentro de comunidades ditas fechadas.

4. A questão fulcral reside na aferição precisa da atividade exercida pela autora. Para a autora, trata-se de execução de DISTV em comunidade fechada, para a qual não é necessária autorização do Poder Público, consoante previsto na Portaria 250/89 do Ministério das Comunicações, ratificada pela Portaria 89/1995.
5. A sentença impugnada, suscitando a farta documentação acostada aos autos, confirmou a atuação irregular da autora como prestadora de serviços de TV a cabo sem a devida autorização.
6. Comprovado ser a autora executante de serviços de DISTV em comunidades abertas e TV a cabo de forma irregular, deve ser mantida a improcedência do pedido.
7. Consigne-se não haver a autora produzido qualquer prova técnica que comprovasse que sua atuação estaria, de fato, restrita à DISTV para comunidades fechadas, não obstante os diversos documentos acostados pelas partes rés a demonstrar a atuação clandestina da autora como operadora de TV a cabo.
8. A despeito de a autora reiterar por inúmeras vezes os argumentos dispendidos, sem cumprir com o ônus da prova a si atribuído por força do disposto no artigo 333, I, do Código de Processo Civil, visando a demonstrar sua atividade regular de operadora de DISTV para comunidades fechadas, o conjunto probatório dos autos indica o contrário.
9. Demais disso, como bem acentuou-se na sentença, o relatório de fiscalização produzido pela Anatel goza de presunção *iuris tantum* de veracidade, afeta a toda atuação da Administração. E, em nenhum momento, a autora negou as informações constantes do referido relatório, limitando-se tão somente a atacar as conclusões que a autarquia chegou a partir delas.
10. Como sabido, a atividade ilícita deve ser coibida de imediato, e as chances de defesa devem estar permanentemente abertas, como é o caso.
11. A via judicial foi exaustivamente explorada, sendo dado à empresa apelante ampla oportunidade de contraditório e ampla defesa, sem que lograsse êxito em comprovar sua condição de executante de serviço de DISTV em comunidade fechada, a qual independe de autorização do Poder Público.
12. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050999-68.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050999-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: SPECTRUM SISTEMAS DE TELEVISAO LTDA
ADVOGADO	: ALEXANDRE MONTEIRO FORTES e outro
APELADO	: DISCOVERY LATIN AMERICAN L L C
ADVOGADO	: PRISCILLA PEREIRA DE CARVALHO e outro
	: PAULO MACEDO GARCIA NETO
APELADO	: Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	: RONALD DE JONG

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CUMULAÇÃO DE AÇÕES - PROSSEGUIMENTO DO FEITO - RELATIVAMENTE AO ENTE SUJEITO À JURISDIÇÃO FEDERAL - LITISPENDÊNCIA.

1. A competência da Justiça Federal é absoluta e definida, de regra, em razão da pessoa. Não há possibilidade de cumulação de ações se, para uma a competência é da Justiça Estadual e, para outra, a Federal.
2. Sentença extintiva sem resolução de mérito, em relação à empresa privada mantida, com fundamento no art.

267, IV, do CPC. Prosseguimento do feito relativamente ao ente sujeito à jurisdição federal.

3. Verifica-se litispendência quando se reproduz ação idêntica a outra em curso. Tendo em vista ser ANATEL, então, único sujeito no polo passivo desta ação, evidencia-se que sendo a mesma parte, mesma causa de pedir e mesmo pedido na ação de conhecimento 2000.61.00.050998-0, anteriormente proposta, ocorre litispendência neste feito, a ensejar sua extinção.

4. Mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito, em relação a esta autarquia federal, com fundamento no art. 267, V, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017556-14.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.017556-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: THORNTON ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	: JOSE RICARDO BIAZZO SIMON e outro
SUCEDIDO	: THORNTON INPEC ELETRONICA LTDA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO - ACOLHIMENTO NA VIA JUDICIAL - TRÂNSITO EM JULGADO - CADIN - INSCRIÇÃO AFASTADA - NÃO-ENCERRAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DE AUTUAÇÃO - IRRELEVÂNCIA.

1. Inconteste o direito declarado em decisão acobertada pelos efeitos da coisa julgada, a qual vincula todos os órgãos estatais, nos termos do disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal da CF/88.

2. A autoridade fazendária encontra-se inexoravelmente compelida a obedecer o comando concreto, materializado no provimento jurisdicional, o qual prevalecerá sobre as decisões de caráter administrativo porque só ao Poder Judiciário é dado pronunciar a palavra final sobre conflitos de interesses

3. O encerramento do processo administrativo deverá seguir as normas legais e regulamentares aplicáveis, obedecendo seu curso natural, até final arquivamento, mas em perfeita sincronia com o resultado do deslinde da questão na esfera judicial.

4. O mero prosseguimento do curso do processo administrativo, após a superveniência da decisão judicial final, não implica, por si só, em inobservância da coisa julgada ou em resistência da autoridade em cumprir determinações às quais esteja vinculada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008604-27.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MACHADO E MALAFAIA REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - DENÚNCIA UNILATERAL E SEM JUSTA CAUSA DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL POR PARTE DA CONTRATANTE - PRÉ-AVISO E INDENIZAÇÃO - LEI Nº 4.886/65 - INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO LABORAL - NÃO COMPROVAÇÃO DE DANO PATRIMONIAL DECORRENTE DA DENÚNCIA IMOTIVADA - NATUREZA JURÍDICA DA VERBA INDENIZATÓRIA - ART. 153, III, DA CF/88 E 43, II, DO CTN - ART. 70, DA LEI Nº 9.430/96 E ART. 681, DO DECRETO Nº 3.000/99 (RIR/99) - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - HIPÓTESE DE ISENÇÃO NÃO CONFIGURADA - INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. A denúncia unilateral e sem justa causa por parte da contratante de contrato de representação comercial, homologada em juízo, gera à contratada o direito à concessão de pré-aviso e de indenização, nos termos dos arts. 27, "j" e 34, ambos da Lei nº 4.886/65, e do que, a respeito, decidiu o C. STF, no julgamento do *RE 81128/SP - SÃO PAULO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator: Min. CORDEIRO GUERRA - Julgamento: 12/08/1975 - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Publicação: DJ 19-09-1975.*

2. Para aferir-se quanto à incidência ou não do IRPJ, sobre as verbas indenizatórias recebidas pela contratada, a ser retido na fonte, imprescindível apurar-se a natureza jurídica dessas verbas, à luz do que dispõem os arts. 153, III, da CF/88 e 43, do CTN. Nesse exame, irrelevante o *nomen juris* atribuído pela Lei ao tributo; o que, efetivamente importa, é se houve ou não acréscimo patrimonial.

3. No caso presente, pretende a impetrante isentar-se do recolhimento do tributo, alicerçada no disposto no § 5º, do artº 70, da Lei nº 9.430/96, e no § 5º, do art. 681, do Decreto nº 3.000/99. Entretanto, não traz aos autos um só documento a comprovar a relação laboral com a contratante; nem a contratação de empregados, em virtude da assinatura da avença ou o desligamento destes por demissão incentivada, em razão da denúncia do contrato. Também não comprova que os seus empregados mantivessem vínculo empregatício com a contratante.

4. A indenização que poderia ser acobertada pela isenção é aquela que visa reparar um dano para recompor o patrimônio lesado, em virtude da denúncia unilateral. Verifica-se, *in casu*, não ter a denúncia infligido dano ao patrimônio da impetrante, o qual deva ser reparado. Assim, ante à inexistência de dano efetivo ao seu patrimônio, pelo menos não comprovado nos autos, a indenização recebida representa, em verdade, a compensação pelos serviços contratados, os quais seriam prestados no futuro, caso não ocorresse a denúncia. Nesta hipótese, houve não a reparação de um dano, para a recomposição do patrimônio, mas, efetivamente, acréscimo patrimonial, que deve ser oferecido à tributação, nos termos do art. 153, III, da CF/88, do art. 43, do CTN e bem assim, do *caput* dos arts. 70, da Lei nº 9.430/96 e 681, do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99). Precedentes: *TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Classe : AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 217671 - Processo: 2000.61.02.012952-0 - UF: SP - Órgão Julgador: SEXTA TURMA: Data do Julgamento: 24/07/2008 - Fonte: DJF3 DATA:08/09/2008 - Relator: Des. Fed. LAZARANO NETO - Documento: trf300180073.xml) e Processo: AC 200471000407511 - AC - APELAÇÃO CIVEL - Relator: Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK - Sigla do órgão: TRF4 - Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA - Data da Decisão: 16/12/2009 - Data da Publicação - Fonte: D.E. 19/01/2010.*

5. Outrossim, a teor do art. 111, II, do CTN, também carece de respaldo legal a pretensão de aplicação da analogia para a solução da controvérsia, tendo em vista que o caso é de interpretação literal da legislação tributária.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028795-93.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SAO JOAQUIM S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
ADVOGADO : ROBERTO BORTMAN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - APLICAÇÃO DO ARTIGO 515 § 3.º DO CPC, POR ANALOGIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR - PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Afastada a extinção do processo, possível a possibilidade de análise dos requisitos necessários à concessão da medida cautelar, na forma do art. 515, § 3º, do CPC.
2. A concessão de medida cautelar pressupõe a demonstração da presença simultânea dos seus requisitos básicos, quais sejam, *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.
3. A requerente não traz elementos aptos a afastar a exigibilidade do crédito tributário apurado pela Receita Federal e formalizado por meio de procedimentos administrativos, os quais são dotados de veracidade e legalidade.
4. Não resta configurada situação de *periculum in mora*, pois à requerente é assegurada a obtenção da certidão pretendida, tão logo demonstre a presença dos requisitos legais que ensejam sua expedição.
5. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do crédito tributário questionado, não há óbices à inscrição do nome da requerente no CADIN.
6. Ausentes os requisitos para a concessão da medida cautelar, o pedido merece ser julgado improcedente.
7. Apelação parcialmente provida, tão-somente, para afastar a extinção do processo sem exame do mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido cautelar.
8. Manutenção dos encargos da sucumbência fixados na sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem resolução de mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009832-03.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ZELINDA ANTONIA CARMONA DOS SANTOS firma individual

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1464/2255

ADVOGADO : SIMARQUES ALVES FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUÍZ - CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE - REGIME TRIBUTÁRIO DIFERENCIADO - SIMPLES - FISCALIZAÇÃO - PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS - NOTAS "FRIAS" - AUTUAÇÃO - REGULARIDADE.

1. O princípio da identidade física do juiz, expresso no art. 132 do CPC, vincula apenas o magistrado que conclui a instrução processual, e não aquele que recebe os autos para dar início à marcha processual.
2. A exegese do art. 153, III, da Constituição Federal de 1988 revela consistir a renda no acréscimo patrimonial experimentado por pessoa física ou jurídica, representado pelo recebimento em pecúnia como retribuição de serviços de qualquer natureza.
3. Autuação por falta de recolhimento do imposto de renda, retido na fonte, sobre pagamentos a beneficiário não identificado. Consta do Termo de Irregularidade Fiscal a identificação de escrituração de compras de mercadorias documentadas por "notas fiscais frias".
4. O contribuinte não está dispensado de manter em arquivo, independentemente do regime de tributação pelo qual tenha optado, documentos que possam retratar sua situação em face da ocorrência de fatos impositivos, especialmente os documentos referentes às operações constantes de sua contabilidade.
5. Insubsistente a alegação de nulidade do procedimento administrativo, porquanto genéricas e/ou desprovidas de idônea comprovação as causas apontadas pela autora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003249-90.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003249-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JULIO CESAR SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO VIEIRA DE GOUVEIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - AUSÊNCIA DE RETENÇÃO NA FONTE - RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO: CONTRIBUINTE.

1. O art. 45, parágrafo único, do CTN, define a fonte pagadora como a responsável pela retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre verbas pagas a seus empregados.
2. A retenção na fonte é técnica que também constitui antecipação do imposto de renda, anualmente aferível, devido por aquele que percebe a renda.
3. Assim, se não retido o valor do imposto de renda, o rendimento respectivo deve constar da declaração de ajuste anual do contribuinte, diante do que dispõem os arts. 5º e 11 da Lei 8.134/1990.
4. O erro da fonte pagadora em não fazer a retenção não implica em exoneração obrigacional do contribuinte, como se ocorresse anistia tácita para aquele que percebeu renda tributável, mesmo porque a anistia depende de lei

expressa que a autorize.

5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que a responsabilidade legal atribuída à fonte pagadora não elide o débito do contribuinte, que pode ser demandado.

6. Diferenças relativas às gratificações denominadas "Gratificação de Atividade Técnica-Administrativa (GATA) e Gratificação de Desempenho de Apoio Administrativo (GDAA), não se inserem no conceito de indenização, mas sim no de complementação salarial, tendo caráter nitidamente remuneratório, inserindo-se na hipótese prevista no art. 43, I, do CTN.

7. Os juros de mora são exigíveis, pois não constitui penalidade, mas simples remuneração do capital que o contribuinte usufruiu, independentemente da boa-fé ou da má-fé no atuar do devedor.

8. A correção monetária visa tão-somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando em modificação ou majoração de valor.

9. Tendo o lançamento sido efetuado com dados cadastrais espontaneamente declarados pelo contribuinte, o qual, induzido a erro pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável no preenchimento da declaração, não comporta multa de ofício.

10. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002976-11.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.002976-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : SANTIAGO MOREIRA LIMA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Há contradição no julgado que fez referência à legislação da cidade de São Paulo, quando o correto seria a legislação da cidade de Santos.

2. Embargos de declaração acolhidos. Contradição sanada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007723-98.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.007723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PAULO NOGUEIRA ANDRADE GODOI
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - APELAÇÃO PARCIALMENTE DISSOCIADA DA SENTENÇA.

1. A questão relativa à prescrição para cobrança de crédito reconhecido judicialmente, cuja sentença declaratória transitou em julgado, ficou superada ante julgamento dos embargos infringentes nesta ação repetitória.
2. No tocante à alegação de não haver o autor comprovado sua adesão ao plano de demissão voluntária, a apelação merece não ser conhecida.
3. Conforme se verifica da análise da documentação trazida aos autos e da pesquisa ao sistema de processamento de feitos da Justiça Federal, esta ação de repetição de indébito decorre de direito reconhecido por sentença proferida em ação declaratória transitada em julgado, nada havendo a comprovar nesta *actio*.
4. Assinale-se, não se insurgir a apelante, no mérito propriamente dito, contra a sentença proferida nestes autos, mas sobre questões já decididas e acobertadas pelo manto da coisa julgada em autos de ação declaratória, tendo a Sexta Turma negado provimento à remessa oficial, estando os autos, de há muito, arquivados.
5. Apelação, neste tópico, não conhecida em face de ausência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a alegação de prescrição e, no mérito propriamente dito, não conhecer da apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000039-98.2002.4.03.6113/SP

2002.61.13.000039-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIBRAN IND/ MECANICA LTDA e outro
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028539-49.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.028539-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BEMGE DISTRIBUIDORA S/A TITULOS E VALORES MOBILIARIOS e outro
ADVOGADO : GERALDO DE CAMARGO VIDIGAL
INTERESSADO : BANCO BEMGE S/A
ADVOGADO : GERALDO DE CAMARGO VIDIGAL
: JULIANA RIBEIRO TELES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.006915-7 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000657-88.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.000657-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROGARIA PAIXAO LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 00.00.00159-0 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. É de se reconhecer a omissão no julgado que apesar de ter decidido a questão posta nos autos, não cuidou de analisar a situação específica da autora, cujo responsável técnico é auxiliar de farmácia.
2. A autora, juntamente com seu responsável técnico intentaram Mandado de Segurança perante a Justiça Estadual de Mogi das Cruzes, oportunidade em que este teve reconhecido o direito de assumir a responsabilidade técnica da drogaria indicada.
3. Referida decisão se encontra acobertada pelo manto sagrado da coisa julgada, pelo que, mesmo sendo o senhor Jorge Donizete Garcia auxiliar de farmácia, tem ele autorização judicial para assumir a responsabilidade técnica da autora.
3. Embargos de declaração acolhidos. Omissão sanada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA Z do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e acolher os presentes embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0553524-79.1998.4.03.6182/SP

2003.03.99.006550-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BRINQUEDOS DE ORIENTE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA
LTDA
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.05.53524-0 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STF - REJEIÇÃO.

1. A decisão proferida se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ao entendimento de que a apelação encontra-se em confronto com a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal.
2. Inaplicada a multa prevista no § 2.º do art. 557 do Código de Processo Civil, entendendo que a interposição do recurso deva ser creditada à combatividade dos representantes da agravante.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000659-91.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.000659-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS BOTUCATU LTDA
ADVOGADO : ANTONIO IVANIR DE AZEVEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00006599120034036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. EXIGIBILIDADE.

I - Exigível, de empresas urbanas, a contribuição destinada ao INCRA, porquanto a Constituição da República estabelece como objetivos da seguridade social, dentre outros, a uniformidade e equivalência dos benefícios às populações urbanas e rurais, bem como equidade na forma de participação e custeio (art. 194, parágrafo único, incisos II e V).

II - Tratando-se de contribuição social, regida pelo princípio da solidariedade, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, irrelevante o fato de empresas urbanas não possuírem empregados rurais.

III - A Lei n. 8.212/91 unificou os regimes de previdência urbano e rural e, embora não tenha feito menção expressa à contribuição em comento, a omissão não pode ser interpretada como revogação, porquanto trata-se de previsão legal especial, diversa e anterior.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001342-98.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001342-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/153 vº
INTERESSADO : SAMUEL MARIANO DE CASTRO
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS. LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL. INCONSTITUCIONAL. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS. VALIDADE ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2011. RESSALVADOS EVENTUAIS DIREITOS JUDICIALMENTE RECONHECIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

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

II - É imprescindível a previsão em lei que determine a limitação de idade para ingresso nas Forças Armadas.

III - No caso em tela, observo que, a Egrégia Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário n. 600.885/RS, considerada a repercussão geral da matéria, decidiu pela manutenção da validade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10, da Lei n. 6.880/80, até 31 de dezembro de 2011, tendo em conta que, no decorrer dos mais vinte e dois anos que sucederam à vigência da Constituição Federal de 1988, dezenas de concursos foram realizados observando-se aquela regra legal de limitação de idade.

IV - Na modulação dos efeitos do decidido pelo Plenário do Colendo Tribunal restaram "ressalvados eventuais direitos judicialmente reconhecidos", nos termos do voto da Eminente Ministra Relatora Cármen Lúcia. Desse modo, alcançados pelo julgado aqueles candidatos que tiveram afastado o critério do limite de idade, por força de decisão judicial, a qual lhes assegurou a participação e continuidade no concurso de ingresso das Forças Armadas.

V - A situação do Autor se ajusta exatamente à hipótese ressalvada, uma vez que a concessão da segurança assegurou a sua participação e continuidade nas demais fases subsequentes do respectivo concurso .

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056140-73.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.039195-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ADILSON FORTUNA E CIA LTDA
ADVOGADO : MARCELO SILVA MASSUKADO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu *"a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*.
2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
3. Reexaminando a matéria, por força do disposto no art. 543-C, § 7º, II do CPC, verifico ter na hipótese o acórdão recorrido divergido da orientação do Supremo Tribunal Federal, no que atine a contagem do prazo prescricional.
4. De rigor exercer o juízo de retratação para adotar o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 566621.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação tão somente para afastar a ocorrência da prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006960-44.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006960-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARTINS PEREIRA COML/ INCORPORADORA IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : ESTELA ALBA DUCA e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MP Nº 135/03 - LEI Nº 10.833/03 - CONSTITUCIONALIDADE - VIOLAÇÃO AO ART. 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NÃO CONFIGURADA.

1. As contribuições sociais, encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade e universalidade e impõe o reconhecimento de que o seu financiamento deve se dar por todas as empresas.
2. A MP nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, estabeleceu a não-cumulatividade da COFINS e, ainda, constituir seu fato gerador e base de cálculo, "o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil".
3. Não vislumbrado, violação ao artigo 246 da CF, pela MP n.º 135/03, em razão da alteração do conceito de faturamento.
4. Inexiste inconstitucionalidade na majoração da alíquota da COFINS, prevista na MP nº 135/2003.
5. A majoração da alíquota da COFINS prevista na MP nº 135/03, não contraria o disposto no art. 246 da CF, por não implicar na regulamentação do disposto no art. 195, inciso I, da CF, com redação alterada pela EC 20/98.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026801-25.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026801-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA e outros
: EMPRESA DE ONIBUS NOVA PAULISTA LTDA
: CONSORCIO TROLEBUS ARICANDUVA LTDA
: EXPRESSO PAULISTANO LTDA
: TRANSPORTES URBANOS NOVA PAULISTA LTDA
: TRANSPORTE COLETIVO PAULISTANO LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARCELAMENTO - EXCLUSÃO DE ÍNDICES DE MULTA E/OU JUROS - DEPÓSITO JUDICIAL DE VALORES QUE O CONTRIBUINTE ENTENDE DEVIDOS.

1. A ação de consignação em pagamento não é o instrumento processual adequado para obtenção de parcelamento de débito tributário, o qual tem natureza de favor fiscal e só pode ser obtido mediante cumprimento de todas as exigências nela especificadas. Precedentes STJ.
2. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013160-55.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.013160-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : WALTER FAUSTO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566.621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu *"a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*.
2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
3. Reexaminando a matéria, por força do disposto no art. 543-C, § 7º, II do CPC, verifico ter na hipótese o acórdão recorrido divergido da orientação do Supremo Tribunal Federal, no que atine a contagem do prazo prescricional.
4. De rigor exercer o juízo de retratação para adotar o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 566.621.
5. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de terem caráter indenizatório as férias - simples ou proporcionais - e o respectivo terço constitucional convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.
6. Os artigos 26 da Lei 7.713/88 e 16, II e III, da Lei 8.134/90 estabelecem, expressamente, a incidência do imposto de renda retido na fonte sobre o 13º salário (art. 7º, VIII, da Constituição Federal).
7. Mantidos os honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores em decorrência da sucumbência recíproca, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001721-05.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.001721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 132/134
INTERESSADO : GISELE MONTEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS. LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL. INCONSTITUCIONAL. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS. VALIDADE ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2011. RESSALVADOS EVENTUAIS DIREITOS JUDICIALMENTE RECONHECIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - É imprescindível a previsão em lei que determine a limitação de idade para ingresso nas Forças Armadas.

III - No caso em tela, observo que, a Egrégia Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário n. 600.885/RS, considerada a repercussão geral da matéria, decidiu pela manutenção da validade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10, da Lei n. 6.880/80, até 31 de dezembro de 2011, tendo em conta que, no decorrer dos mais vinte e dois anos que sucederam à vigência da Constituição Federal de 1988, dezenas de concursos foram realizados observando-se aquela regra legal de limitação de idade.

IV - Na modulação dos efeitos do decidido pelo Plenário do Colendo Tribunal restaram "ressalvados eventuais direitos judicialmente reconhecidos", nos termos do voto da Eminente Ministra Relatora Cármen Lúcia. Desse modo, alcançados pelo julgado aqueles candidatos que tiveram afastado o critério do limite de idade, por força de decisão judicial, a qual lhes assegurou a participação e continuidade no concurso de ingresso das Forças Armadas.

V - A situação do Autor se ajusta exatamente à hipótese ressalvada, uma vez que a concessão da segurança assegurou a sua participação e continuidade nas demais fases subsequentes do respectivo concurso .

VI - Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal e condenar a Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001439-93.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.001439-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CONPAV ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : JANE RESINA FERNANDES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : ALVAIR FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO ADESIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

I - Caracterizada a tríplice identidade prevista no § 2º, do art. 301, do Código de Processo Civil, qual seja, de partes, pedido e causa de pedir, configura-se a litispendência, motivo pelo qual o processo deve ser extinto sem resolução do mérito (art. 267, V, do CPC).

II - Honorários advocatícios majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante o entendimento desta Sexta Turma, atualizados de acordo com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

III - Apelação improvida e recurso adesivo ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010708-50.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010708-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TEXTILIA S/A
ADVOGADO : RODRIGO ANDRÉS GARRIDO MOTTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu *"a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*.

2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

3. Sentença parcialmente reformada, unicamente para reduzir os honorários advocatícios para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil e da jurisprudência desta Turma.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010720-64.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010720-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR

HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "*a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*".
2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
3. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos com outros tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, e em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, aplicável aos processos ajuizados na sua vigência.
4. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
5. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001029-66.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.001029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA SIMIONATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GILMAR PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - INSS - BENEFÍCIO - VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE - IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - ATO CONSUMADO.

1. O mandado de segurança não é a via adequada para corrigir ato administrativo praticado por agente do INSS, que determinou a retenção de imposto de renda na fonte sobre proventos recebidos de forma acumulada pelo segurado, se a impetração lhe é posterior, porquanto, na hipótese, estaria a substituir ação de cobrança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058768-02.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058768-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - ECT - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO (TLIF) - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo e aplicável à ECT, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. É a norma constitucional, porém, circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva.
3. O C. Supremo Tribunal Federal já pacificou a questão atinente à legalidade da Taxa de Fiscalização de Localização, Instalação e Funcionamento - TLIF - ao estabelecer sua exigibilidade frente ao exercício notório do poder de polícia pelo Município. Torna-se prescindível, por consequência lógica do raciocínio, a efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora hábil a justificar a cobrança.
4. Devido à pacificação do referido entendimento pela Corte Suprema, a súmula nº 157 foi cancelada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 261.571-SP, publicado no DJ de 07.05.2002.
5. Não há falar em isenção concedida pela Municipalidade à ECT, porquanto o art. 20 da revogada Lei do Município de São Paulo nº 9.670/83 isentava da Taxa de Fiscalização e Localização apenas os órgãos da Administração direta, além das fundações e autarquias.
6. Ausente disposição expressa acerca das empresas públicas como a ECT, não se pode concluir pela isenção por analogia, sob pena de afronta ao art. 111, II, do CTN, que determina a interpretação literal das normas outorgantes de isenção.
7. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
8. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075041-41.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.075041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PRODUTOS ROCHE QUIMICOS E FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : JAMIL ABID JUNIOR e outro
: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.32193-3 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - CARTA DE FIANÇA -
CONVERSÃO EM RENDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO -
PRECEDENTES.

Transitada em julgado a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, não é cabível o levantamento da carta de fiança apresentada pela agravante como garantia no processo de origem, sendo de rigor a intimação do banco afiançado para o cumprimento da carta de fiança e posterior conversão em renda desse valor. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076831-60.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.076831-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SIGMA MONTAGENS E INSTALACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.82.026299-9 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DECISÃO PROLATADA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO QUE SE
NEGA PROVIMENTO.

1. A Jurisprudência é firme em reconhecer que os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa e que só após a prova dessa situação é que a execução pode ser redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.
2. Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095316-11.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.095316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : AMEQUIM QUIMICA LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 96.00.00463-5 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013890-50.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.013890-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/107 Vº
INTERESSADO : MOISES MOREIRA -ME
No. ORIG. : 99.00.00023-6 1 Vt PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO. INAPLICABILIDADE DO ART. 40, DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. FIXAÇÃO DE NOVA MULTA.

I - A Embargante sustenta que há omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

II - Deixando a Exequente de promover os atos e diligências que lhe competia, de rigor a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 267, III, do CPC.

III - Inaplicabilidade do disposto no art. 40, da Lei de Execuções Fiscais.

IV - Depreende-se da leitura do acórdão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação dos pontos relevantes e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

V - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada nova multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

VI - Embargos rejeitados e fixação de nova multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e condenar a Embargante ao pagamento de nova multa fixada no importe de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005048-56.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.027513-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A FINASA
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.05048-3 2 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA - REJEIÇÃO.

1. A decisão proferida se deu em atendimento ao comando legal previsto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, ao entendimento de que a apelação encontra-se em confronto com a jurisprudência pacificada.
2. Inaplicada a multa prevista no § 2.º do art. 557 do Código de Processo Civil, entendendo que a interposição do recurso deva ser creditada à combatividade dos representantes da agravante.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045089-90.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.045089-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
ADVOGADO : JOSE ADALBERTO ROCHA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 01.00.00048-0 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003750-23.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003750-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CONPAV ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : JANE RESINA FERNANDES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : ALVAIR FERREIRA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - Caracterizada a tríplex identidade prevista no § 2º, do art. 301, do Código de Processo Civil, qual seja, de partes, pedido e causa de pedir, configura-se a litispendência, motivo pelo qual o processo deve ser extinto sem resolução do mérito (art. 267, V, do CPC).

II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016472-80.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016472-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
APELADO : TANIA MARIA RIBEIRO
ADVOGADO : VALTER ALBINO DA SILVA e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL - INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA OAB.

1. O Estatuto da Advocacia estabelece incompatibilidades e impedimentos ao seu exercício, dispondo que a incompatibilidade determina a proibição total, e o impedimento, a proibição parcial do exercício da advocacia.
2. A atividade de agente vistor municipal não se classifica entre aquelas que geram incompatibilidade, ou seja, proibição total para o exercício da advocacia.
3. Aplica-se à impetrante a limitação prevista no art. 30, I, da Lei 8.906/1994, que a impede de advogar em face da Municipalidade que a remunera.
4. A falta de óbice legal à inscrição na OAB não significa que, no exercício da profissão, a impetrante não esteja sujeita a sanções decorrentes da advocacia administrativa.
5. Sentença concessiva mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencido o Juiz Federal Convocado Paulo Domingues que lhes dava provimento.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017375-18.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : G 7 SUPORTE E SUPRIMENTOS DE ESCRITORIO LTDA
ADVOGADO : PRISCILLA DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CADASTRO NACIONAL DE PESSOAS JURÍDICAS - CNPJ - DISTRATO SOCIAL - CANCELAMENTO DE REGISTRO - INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - ILEGALIDADE.

1. Qualquer embaraço ao livre exercício profissional, como forma indireta de coação à regularização de pendências fiscais, atenta contra a garantia inserta no artigo 5º, XIII, da Constituição Federal de 1988 e afronta os princípios que norteiam a atividade econômica, estabelecidos no art. 170 da CF, já tendo merecido a repulsa do STF, como consagrado nos enunciados das Súmulas 70, 323 e 547.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a inscrição e modificação dos dados no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ devem ser garantidas a todas as empresas legalmente constituídas, mediante o arquivamento de seus estatutos e suas alterações na Junta Comercial Estadual, sem a imposição de restrições infralegais que obstaculizem o exercício da livre iniciativa e o desenvolvimento pleno de suas atividades econômicas (REsp 1.103.009, relator Ministro Luiz Fux, DJE: 01/02/2010). Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0474364-19.1982.4.03.6100/SP

2007.03.99.039257-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : BANCO FARO S/A
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE AUTORA : RUY DE MELLO E FARO espolio e outro
: JOSEPHINA LAURITO DE MELLO E FARO
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS
No. ORIG. : 00.04.74364-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - IRPJ E PIS - PERÍODO 1967 A 1971 - APURAÇÃO DO LUCRO REAL - ESCRITA CONTÁBIL E FISCAL - IRREGULARIDADES - "CONTABILIDADE PARALELA" - DESCLASSIFICAÇÃO - ARTIGO 198, DO DECRETO Nº 58.400/66 - RIR/66 - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 76, DO EXTINTO TFR - PERÍCIA - LIVROS CONTÁBEIS E FISCAIS.

1. Nos casos de mero atraso na escrita contábil, o entendimento jurisprudencial é no sentido de que, para a apuração do lucro real, pode, examinado caso a caso, ser a falha suprida, inclusive com elementos extraídos dos livros contábeis e fiscais, desde que contenham os dados necessários para tanto, não se justificando, de pronto, a desclassificação da escrita. Com efeito, diz a Súmula 76, do extinto TFR, que *"em tema de Imposto de Renda, a desclassificação da escrita somente se legitima na ausência de elementos concretos que permitam a apuração do lucro real da empresa, não a justificando simples atraso na escrita"*.

2. Entretanto, na hipótese presente, é a contribuinte instituição bancária, e, na ação fiscal procedida, ficou comprovada a existência de *"contabilidade paralela"*, decorrente da prática de sucessivas irregularidades, tais como, entre outras, de *"depósitos cujo total ficou fora da contabilidade (C/C); "depósitos com parcelas excluídas da contabilidade (Capados)"; "existência de depósitos ativos em nome de terceiros, não contabilizados"; "entrega de numerário a diretores e/ou empresas do grupo, sem contabilização"; "juros recebidos extracontabilidade"; "despesas e juros pagos 'por fora' da contabilidade"*. Assim, ante à *"ausência de elementos concretos que permitam a apuração do lucro real da empresa"*, o caso é de aplicação do art. 198, do Decreto nº 58.400/66, que aprovou o RIR/66, desclassificando-se a escrita contábil e arbitrando-se o lucro real, para apuração do IRPJ e do PIS, exatamente conforme procedeu a fiscalização e não de observância da Súmula 76, do extinto TFR. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça dos Tribunais Regionais Federais.

3. Perícia efetuada com base em livros contábeis e fiscais aos quais não foram levados dados e elementos constantes de *"contabilidade paralela"*, fruto de graves e reiteradas irregularidades praticadas pela administração da contribuinte, comprovadas e relatadas pelo órgão fiscalizador competente e também pela Comissão de Inquérito do Banco Central, a qual, exatamente por ser *"paralela"*, não foi levada a registro naqueles livros em que se baseou o perito nomeado pelo juízo, não se presta, por essa razão, ao fim colimado.

4. Sentença confirmada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017172-22.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARIA LUCIA FERNANDES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RUY CARDOSO DE MELLO TUCUNDUVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : BRENO ADAMI ZANDONADI e outro

EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE POUPANÇA.

1. Ação cautelar de exibição de documentos proposta com objetivo de instruir futura ação a ser proposta em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de questionar as diferenças de correção monetária relativas aos planos econômicos.
2. Ausente interesse processual, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002309-49.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.002309-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100vº
No. ORIG. : 00023094920074036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido da desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006254-41.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.006254-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO DE CARVALHO GEGERS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CSLL - LEIS NºS 8.541/92 E 8.981/95 - MULTAS FISCAIS E TRIBUTOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - DEDUTIBILIDADE - BASE DE CÁLCULO - VEDAÇÃO - OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NÃO CONFIGURADA.

1. A lei que permite a dedutibilidade apenas do tributo que foi realmente pago, não a estende àquele que está com a exigibilidade suspensa. Assim, como em relação a este decorre a multa, a ela também não há que se admitir a possibilidade de dedução, sendo consequência lógica do dispositivo legal (parágrafo 1º do artigo 41 da Lei 8.981/95).

2. A vedação imposta pelo art. 8º da Lei nº 8.541/92 não ofende a Constituição Federal, na medida em que os valores cuja exigibilidade esteja suspensa não se confundem com pagamento, porquanto, ainda que vinculados a litígio ou à disposição do juízo, enquanto pendente a demanda, permanecem na esfera de disponibilidade e, nesse sentido, integram o patrimônio do contribuinte até decisão final transitada em julgado.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001115-90.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.001115-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SUPERMERCADO SAO BENTO MARILIA LTDA
ADVOGADO : WILSON MEIRELLES DE BRITTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DESNECESSIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO - SUPERMERCADO -

HONORÁRIOS MANTIDOS

1. Dispõe o art. 19 da Lei nº 5.991/73, que "não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o posto de medicamentos, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a drugstore".
2. O supermercado não está sujeito ao registro no Conselho Regional de Farmácia, tampouco se submete a seu controle e fiscalização.
3. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-59.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.008643-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VGSP INDL/ E COML/ S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00086435920074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - FALÊNCIA - REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO - IRREGULARIDADE - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, CTN

1. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
2. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no polo passivo da execução.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060202-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PATRAO REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : EDISON DE ALMEIDA SCOTOLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00043-2 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE

1. O princípio da fungibilidade recursal consiste na possibilidade de ser recebido, processado e conhecido o recurso impróprio oposto contra decisão judicial como se o correto fosse, sempre que exista dúvida objetiva na doutrina e jurisprudência a respeito de qual seja o cabível nos termos da lei.
2. Configura-se erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade, a interposição de recurso impertinente em lugar daquele expressamente previsto em norma jurídica própria, quando a situação não enseja dúvida objetiva quanto à interposição do recurso.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005572-49.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005572-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : VITOR VILLANI BRITO
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00055724920084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA DE POUPANÇA - CONTA ENCERRADA ANTERIORMENTE AO PERÍODO POSTULADO.

1. Não se conhece do agravo interposto pela Caixa Econômica Federal se a parte não requereu expressamente na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo

Civil.

2. Dentre os procedimentos cautelares específicos, insere-se a medida cautelar de exibição de documentos, autorizada e regulada pelos artigos 844 e 845, do Código de Processo Civil, hipótese de que cuidam os autos.
3. Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.
4. Na esteira do entendimento da Sexta Turma desta Corte regional, os extratos correspondentes ao período em que a requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à propositura de futura ação.
5. Não se deve impedir o requerente de utilizar instituto processual especificamente previsto no artigo 844 do Código de Processo Civil, cujo fim se exaure em si mesmo, o qual não se confunde com medida cautelar preparatória de ação principal (art. 796 e seguintes), tampouco com cautelar de prestação de contas (art. 914), institutos jurídicos distintos entre si.
6. Ação cautelar de exibição de documento para compelir a Caixa Econômica Federal a apresentar extratos de poupança, a propiciar a instrução de futura ação visando ao recebimento de diferenças de correção monetária relativa ao mês de janeiro de 1989 (Plano Verão).
7. Havendo comprovação, nos autos, de que a conta poupança, cujos extratos a requerente pretende a exibição foi encerrada, não é razoável exigir-se da instituição financeira a apresentação de extratos de período posterior ao seu encerramento.
8. Por seu turno, ao analisar o requerimento formulado na via administrativa, verifica-se pleitear o requerente a exibição de extratos relativamente ao Planos Verão, Collor I e Collor II de duas contas de poupança reputadas a si pertencentes.
9. Relativamente à conta indicada na inicial, observa-se que a despeito de se requerer, administrativamente, os extratos dos meses de janeiro e fevereiro de 1989, abril, maio e junho de 1990 e janeiro e fevereiro de 1991, na presente ação postula tão-somente a exibição dos extratos dos meses de janeiro e fevereiro de 1989.
10. Ao pesquisar o sistema de gerenciamento de feitos na Justiça Federal de Primeiro Grau, verifica-se que além da presente cautelar de exibição de documentos, distribuída em 11/06/2008, a cujo valor da causa atribuiu-se R\$ 8.000,00 (oito mil reais), há outras quatro ações cautelares de exibição propostas pelo mesmo patrono em nome do requerente, distribuídas no período compreendido entre junho e julho de 2008.
11. Em que pese o excesso de zelo do patrono do requerente em desmembrar, na via judicial, as solicitações dos extratos, referida documentação, caso existente, pode ser obtida mediante a propositura de uma singela ação cautelar de exibição de documentos, do mesmo modo que procedeu na via administrativa com o uso de requerimento único a abranger todos os períodos pleiteados, até para que não parem dúvidas sobre a lisura da conduta da parte, de forma a afastar a suspeita de artifício malicioso tendente a compelir a parte adversa ao pagamento de honorários advocatícios, em razão do provável resultado da demanda à vista de jurisprudência consolidada sobre o tema.
12. Como sabido, as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.
13. Rejeitada alegação formulada pela Caixa Econômica Federal em contrarrazões, porquanto para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011529-79.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011529-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : COSAN S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
SUCEDIDO : GUANABARA AGRO INDL/ S/A
: FBA FRANCO BRASILEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 03.00.00130-1 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIACÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS NOS MOLDES DO ART. 655-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DENECESSÁRIO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS EM NOME DO EXECUTADO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PREJUDICADO.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.184.765/PA, representativo da controvérsia.

III- Nos casos de decisões acerca do pedido de penhora *on line* proferidas na vigência da Lei n. 11.382/06, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora. De outro lado, nos casos de decisões anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

IV- Entretanto, no presente caso foi proferida decisão nos autos originários, por meio da qual foi determinado o bloqueio de ativos financeiros em nome dos Executados, ora Agravados, via BACEN JUD, restando evidente a carência superveniente do interesse recursal.

V- Em juízo de retratação, agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028973-
28.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028973-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRAVOX S/A IND/ E COM/ ELETRONICO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SACHET
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.027384-6 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029911-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029911-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : HERMANN QUINTAS FILHO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : H QUINTAS S/A MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES
ADVOGADO : AGENOR ASSIS NETO e outro
PARTE RE' : CESAR AUGUSTO QUINTAS e outros
: RUBENS QUINTAS OVALLE JUNIOR
: FERNANDO ANTONIO QUINTAS ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/187
No. ORIG. : 2007.61.04.006999-7 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO PARCIAL AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa no pólo passivo do feito.

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000942-31.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.000942-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JUVENIL EVARISTO DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO EVARISTO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009423120094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - RESTITUIÇÃO.

1. Submetida a sentença ao reexame necessário, tendo em vista não corresponder o valor atribuído à causa ao benefício econômico pleiteado, nem se tratar de condenação em valor certo.
2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "*a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*".
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
4. *In casu*, o ajuizamento da ação ocorreu posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005. As parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação encontram-se atingidas pela prescrição.
5. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do imposto de renda. Entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.
6. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002748-92.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002748-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO : CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00027489220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - RESTITUIÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE.

1. Submetida a sentença ao reexame necessário, tendo em vista não corresponder o valor atribuído à causa ao benefício econômico pleiteado, nem se tratar de condenação em valor certo.
2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566.621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu *"a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005"*.
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal, caso dos autos. Prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.
4. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do imposto de renda. Entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.
5. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013609-94.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.013609-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CONFECOES CROCODILUS LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/159
No. ORIG. : 00136099420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA SELIC . ART. 161, § 1º, DO CTN. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA FIXAR JUROS DE MORA ACIMA DE 1% AO MÊS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. ART. 192, § 3º, DA CR. INAPLICABILIDADE. LEI DA USURA. INAPLICABILIDADE NAS RELAÇÕES ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de

Justiça e da Sexta Turma desta Corte, no sentido da legalidade e aplicabilidade da taxa SELIC.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020554-97.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.020554-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : ADRIANA CLAUDIA DELLA PASCHOA DE MEDEIROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/63 vº
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00205549720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL DA EXTINTA RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE. ART. 150, VI, a, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso.

II - Transferida a propriedade do imóvel da extinta RFFSA para a União, mesmo depois do fato gerador ou lançamento, fica afastada a possibilidade de tributação pelo IPTU, em face da imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047263-72.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047263-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00472637220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA FIXADA.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Tratando-se de recurso manifestamente infundado, uma vez que o Embargante tão somente reiterou os argumentos já deduzidos em recurso de apelação e em agravo legal, sendo nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

V - Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos e condenar o Embargante, Conselho Regional de Farmácia do Estado de Sao Paulo CRF/SP, ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037624-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037624-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BRASTON HOTELS HOTELARIA E EVENTOS LTDA e outro
: L ART HOTEL LTDA
ADVOGADO : WENDEL APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO : BLUE CLOUD PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : GERALDO PEDROSO FILHO e outro
AGRAVADO : DEATAFOX COM/ EXTERIOR LTDA e outros
: CLAUDIO ROSSI ZAMPINI
: CAROLINA ROSSI ZAMPINI

ORIGEM : C R ZAMPINI PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
AGRAVADA : AUTOEUROPA VEICULOS LTDA
No. ORIG. : CONTRATA CONSTRUCOES E COM/ LTDA
: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: DECISÃO DE FOLHAS 1552
: 00062531420104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em medida cautelar fiscal, deferiu a indisponibilidade de bens e direitos dos requeridos que indica, não o fazendo em relação a Deatafox Comércio Exterior Ltda.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005621-10.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005621-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CHEMYUNION QUIMICA LTDA
ADVOGADO : ANSELMO DE OLIVEIRA ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00056211020104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - APLICABILIDADE.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "*a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*".
2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012432-83.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.012432-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LUIZ COSTELLA
ADVOGADO : DANIEL BENEDITO DO CARMO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00124328320104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 8024/90 - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.

1. A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo de demanda em que se pretende o recebimento de diferenças de correção monetária incidente sobre ativos financeiros bloqueados e transferidos ao Banco Central do Brasil - BACEN.
2. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009496-63.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009496-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00094966320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA FIXADA.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Tratando-se de recurso manifestamente infundado, uma vez que o Embargante tão somente reiterou os argumentos já deduzidos em recurso de apelação e em agravo legal, sendo nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

V - Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos e condenar o Embargante, Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009498-33.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009498-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de São Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00094983320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA FIXADA.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Tratando-se de recurso manifestamente infundado, uma vez que o Embargante tão somente reiterou os argumentos já deduzidos em recurso de apelação e em agravo legal, sendo nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

V - Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos e condenar o Embargante, Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009225-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009225-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARIA ELIZABETE MARCON GOSS
ADVOGADO : JAMIL ABID JUNIOR e outro
: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : FAST IND/ DE GALVANO PLASTIA LTDA e outro
: JOSE ANTONIO GOSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 881/882
No. ORIG. : 00084083420004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS - ARTIGO 557 DO CPC - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a ausência dos pressupostos legais hábeis a ensejar a inclusão da agravante no pólo passivo do feito, afastando, outrossim, a alegação prescrição da pretensão executória dos créditos objeto da execução fiscal de origem.
3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.
4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.
5. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executido, porquanto a responsabilização

dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

6. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios. Com efeito, no presente caso não houve demonstração de tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, não se configurando presunção de dissolução irregular da sociedade.

7. Por outro lado, não há elementos hábeis a indicar a transcurso do prazo prescricional no presente caso.

8. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do parcial provimento do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014170-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014170-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO	: PAULO EDUARDO RIBEIRO
ADVOGADO	: MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: CHROMA PRODUCOES CINEMATOGRAFICAS LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 214/215
No. ORIG.	: 04.00.00011-8 2 Vr SANTA ISABEL/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta na qual alegou sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo do feito, bem assim majorou os honorários advocatícios fixados no início da execução para vinte por cento sobre o valor do débito.

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015342-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVANTE : LEA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 223/224
No. ORIG. : 00457876720074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da executada.
3. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018813-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018813-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVANTE : WORK VISION TRABALHO TEMPORARIO LTDA e outros
: CARLOS EDUARDO LANDOLFI PEREIRA
: LUIZ CLAUDIO LANDOLFI PEREIRA

ADVOGADO : CRISTIANE LANDOLFI PEREIRA
AGRAVANTE : OSMAIR FERNANDES VICTOR
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro
PARTE RE' : ARIENILDA GUIMARAES SANTOS
ORIGEM : LAERCIO BENKO LOPES
AGRAVADA : FRANCISCO CARLOS BARROS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: DECISÃO DE FOLHAS 217/219
: 00580608320044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO PARCIAL AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE PARTE DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo do feito.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021033-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021033-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVANTE : FLEURY S/A
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
SUCEDIDO : UNIDADE RADIOLOGICA PAULISTA CLINICA DE DIAGNOSTICO POR IMAGEM S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 459/460
No. ORIG. : 00095823420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DE DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que suspendeu o andamento dos embargos à execução fiscal "até o trânsito em julgado da sentença proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Belo Horizonte, nos autos do Mandado de Segurança n.º 2007.38.00.000026-2, que atualmente se encontra pendente de julgamento no Tribunal Regional Federal da 1ª Região".

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024735-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024735-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MONTEIRO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00535064220034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO PARCIAL DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo do feito.
3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026298-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026298-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PLAKA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 400/401
No. ORIG. : 00006621820034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, reconsiderou a decisão que deferira o pedido de devolução de prazo para apresentação de embargos.
3. A partir da intimação da penhora, iniciou-se o prazo para apresentação de embargos à execução visando a desconstituição do título executivo extrajudicial, nos quais deveria alegar toda a matéria útil a sua defesa, juntar documentos e requerer a produção de provas de acordo com o art. 16, § 2º, da Lei de Execução Fiscal. Deixando transcorrer *in albis*, operou-se o fenômeno da preclusão. A nova penhora não restitui o prazo para oposição de embargos.
4. A despeito de alegar a agravante que a única penhora válida realizada nos autos ocorreu em 23/05/11, a notícia de arrematação do imóvel inicialmente penhorado foi levada aos autos tão somente em 16/02/07, não se justificando sua inércia até tal data.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026324-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026324-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ERNESTO HIROSHI SUNAGO
ADVOGADO : GUILHERME JOSE BRAZ DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : BOLSA1 LOGISTICA LTDA e outro
: JORGE ATALLA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00211144420064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE APENAS DETERMINOU O CUMPRIMENTO DE DECISÃO ANTERIOR QUE NÃO FOI OBJETO DE IMPUGNAÇÃO VIA RECURSO. PRECLUSÃO. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, a decisão apontada como agravada tão somente confirmou a decisão anteriormente proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que determinou que se aguardasse o trânsito em julgado da decisão proferida nos autos de agravo de instrumento, interposto pela Exequente para que se possa levantar o valor em depósito judicial, a qual não foi objeto de impugnação via interposição de recurso, restando evidente a ocorrência de preclusão.

III - A reiteração da decisão anterior não dá ensejo à interposição de recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026671-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026671-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : COM/ DE METAIS LINENSE LTDA
ADVOGADO : EDUARDO ALBERTO SQUASSONI e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 204
No. ORIG. : 00169390220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE 10% (DEZ POR CENTO) DO FATURAMENTO - FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de realização de penhora de 10% (dez por cento) do faturamento mensal da executada.

3. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028297-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028297-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DANIELA DE OLIVEIRA BECEGATTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00193221620104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028326-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028326-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : FARMACIA ARAPES LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00540952920064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030661-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030661-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PIONEER CORRETORA DE CAMBIO LTDA
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 689/691
No. ORIG. : 00141241620114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança no qual pretende ver assegurado "o direito líquido e certo do impetrante de não sofrer qualquer medida coativa ou punitiva tendente à cobrança dos créditos tributários referentes ao lançamento originado do Auto de Infração consubstanciado no Processo Administrativo n.º 16327.000670/2001-72, suspendendo-se a exigibilidade, nos termos do art. 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, bem como determinando-se que não ocorra a inscrição do débito em Dívida Ativa da União e cobrança executiva fiscal dos respectivos valores, ou caso já tenha ocorrido, que se proceda ao cancelamento da inscrição".

3. Os depósitos judiciais voltados à suspensão da exigibilidade de tributos não podem entrar na contabilidade como pagamentos dedutíveis, já que não equivalem a pagamentos, que acarretam, como consequência, a extinção definitiva do crédito tributário.

4. A alegação de erro na metodologia do lançamento tributário que ensejou a autuação da impetrante, quanto à forma e período de apuração da CSLL, é matéria de depende de análise de natureza contábil, inviável de ser

realizada neste momento de cognição sumária.

5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032072-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032072-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE	: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	: MARTA TALARITO MELIANI e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00180253720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUÊSTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032850-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032850-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TRORION S/A
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI LUCENA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CONTINENTAL PARAFUSOS S/A
ADVOGADO : RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/121
No. ORIG. : 07.00.00047-7 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À ARREMATACÃO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à arrematação opostos pela empresa executada. Indeferimento da medida postulada. Agravo regimental interposto contra referida decisão.
2. Embargos à arrematação em sede de ação executiva fiscal que se processa há aproximadamente dezessete anos.
3. No que atine à arrematação do imóvel em tela, a empresa arrematante, em primeira praça, arrematou-o, avançando o respectivo pagamento em 60 (sessenta) parcelas mensais, nos termos do art. 98, § 4º, da Lei nº 8.212/91, efetuando regularmente o pagamento da parcela inicial, em março de 2007.
4. Em nenhum momento alega a agravante não corresponder o valor de arrematação ao valor de mercado do imóvel na data da realização do leilão, sendo irrelevante a valorização imobiliária posteriormente ocorrida. O disposto no artigo 620 do CPC não pode ser interpretado de modo a inviabilizar o recebimento do crédito pelo exequente.
5. Em face da decisão do juízo *a quo* que indeferiu o pedido de reavaliação do bem imóvel penhorado, a agravante interpôs agravo de instrumento (Reg. 2007.03.00.018215-5), o qual foi improvido em sessão de julgamento realizada em 23.10.08, por esta Sexta Turma. Acórdão com trânsito em julgado em 26.01.09.
6. Sobre a alegação de nulidade do edital de leilão, não apontou a agravante, seja neste recurso, seja no recurso de apelação, qual efetivamente foi o prejuízo suportado. Diante da não comprovação do efetivo dano a legitimar a providência requerida, aplicável à espécie o princípio "pas de nullité sans grief".
7. Não demonstrada irregularidade no procedimento adotado no pagamento dos valores devidos em razão da arrematação do imóvel. Conquanto tenha sido a agravante intimada da decisão que determinou à arrematante a efetivação do depósito dos valores apurados pela Contadoria judicial, bem como da realização dos depósitos pela arrematante, permaneceu inerte. Conforme a própria agravante aduz, os depósitos vêm sendo regularmente efetivados.
8. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033087-39.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.033087-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : LUCAS LINHARES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JULIA CORREA ALMEIDA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : VIVIANE LINHARES MACIEL
PARTE RE' : Estado do Mato Grosso do Sul
: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/72
No. ORIG. : 00098415620114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação pelo rito ordinário, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela "para determinar que os réus, solidariamente, no prazo de cinco dias, forneçam o medicamento pleiteado pelo autor, sob pena de pagamento de multa equivalente ao dobro do valor previsto".
3. Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.
4. Há expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS).
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033368-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033368-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : STARNET INTERNET SERVICE PROVIDER LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/102
No. ORIG. : 07.00.00057-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito.
3. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034156-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034156-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DIGITAL WORLD COM/ DE ELETRONICOS E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO MIRANDA NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117
No. ORIG. : 00064704520114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face decisão que,

em ação pelo rito ordinário, na qual se pretende a anulação de ato administrativo de perdimento de bens, deferiu em parte a antecipação dos efeitos da tutela para "assegurar que os bens apreendidos, sobre os quais recaiu a pena de perdimento, não sejam leiloados ou repassados a terceiros" (fl. 97) até decisão ulterior.

3. Não vislumbro, no presente caso, situação objetiva de perigo a ensejar a concessão do provimento postulado. Isso porque, denota-se visar a decisão, tal como proferida, assegurar o resultado prático da decisão final a ser prolatada no feito de origem.

4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034328-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034328-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO	: BRUNO MELO LIMA
ADVOGADO	: MARCELO GIANNOBILE MARINO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 272
No. ORIG.	: 00066821220104036301 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário na qual se objetiva "provimento jurisdicional para condenar a ré a revisar a nota da prova de redação do Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM 2009" (fl. 168), recebeu a apelação interposta "em ambos os efeitos, exceto no capítulo da sentença que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela", recebendo apenas no efeito devolutivo, na forma do art. 520, VII, do CPC.

3. No presente caso, o Juízo da causa deferira a antecipação dos efeitos da tutela. Sobreveio a sentença a qual, confirmando a tutela antecipada concedida, julgou-se "procedente o pedido par reconhecer o direito ao Autor à correção da prova de redação e a inscrição no Sistema de Seleção Unificada - SISU para que possa fazer sua matrícula na Universidade Federal do ABC" (fl. 171).

4. Não subsiste razão à agravante, impondo-se o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, a teor do art. 520, VII do CPC.

5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035998-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035998-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ARTAX LOCACOES DE BENS MOVEIS LTDA
ADVOGADO : KARINA GLEREAN JABBOUR
NOME ANTERIOR : ARTAX ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : KARINA GLEREAN JABBOUR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 236
No. ORIG. : 00391024920044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento porquanto intempestivo.
3. No caso presente, conforme se vê da certidão de fl. 175, a decisão impugnada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 28/10/11 (sexta-feira), considerando-se a data da publicação em 03/11/11 (quinta-feira). O prazo para interposição do recurso começou a correr no dia 04/11/11 (sexta-feira) e terminou no dia 13/11/11 (domingo), prorrogando-se para o dia 14/11/11 (segunda-feira). Contudo, o agravo foi interposto somente em 17/11/11, sendo, portanto, intempestivo.
4. Mister consignar que, muito embora alegue a agravante ter formulado, no último dia do prazo recursal, pedido de devolução para interposição de agravo de instrumento, não comprovou a prolação de decisão pelo Juízo "a quo" deferindo-a.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036095-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036095-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : RAVEL VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/112
No. ORIG. : 00108746020114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança no qual se pretende a "suspensão da exigibilidade do Parcelamento concedido pela Lei nº 11.941/09, até o limite do crédito objeto dos Pedidos de Ressarcimento de COFINS 3ª TRIM/04, 2º e 3º TRIM"S, atribuindo-se ao débito parcelado os efeitos previstos no § 2º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 ("A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação").
3. Presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036730-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036730-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SAO PAULO BUSINESS CENTER COML/ LTDA
ADVOGADO : WENDEL APARECIDO INACIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00043927120024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA.

I - A concessão de efeito suspensivo aos embargos nunca contou com previsão na Lei n. 6.830/80, mas apenas no Código de Processo Civil (§ 1º, do art. 739, revogado pela Lei n. 11.382/06), que, nesse aspecto, era aplicável subsidiariamente àquela.

II - Embora a qualquer momento possa ser determinado o reforço da penhora, não havendo, assim, impedimento ao recebimento dos embargos, não é possível conferir-lhes o efeito suspensivo.

III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036817-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036817-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE ALVES PEDROSO SOBRINHO
ADVOGADO : RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079814520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA CONCESSÓRIA DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.

I - Constitui regra a execução imediata da sentença na hipótese em que há confirmação da antecipação dos efeitos da tutela (art. 520, inciso VII, do mesmo diploma legal), ou mesmo quando por ela concedida.

II - No caso em tela, foi proferida sentença julgando procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, concedendo a antecipação da tutela, e, consoante a mais abalizada doutrina, havendo a confirmação da tutela antecipada pela sentença, a apelação contra ela interposta, será recebida no efeito meramente devolutivo quanto à parte em que houve a confirmação e no duplo efeito quanto ao que não restar confirmado (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 9ª ed., nota 17 ao art. 520, Ed. Revista dos Tribunais, 2006, p. 752).

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036968-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036968-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CORDIAL SUCATAS MAQUINAS E METAIS LTDA
ADVOGADO : RENAN CELESTINO DO ESPIRITO SANTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/168
No. ORIG. : 07.00.00154-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de conta bancária formulado em razão de adesão a parcelamento.
3. A comprovação do preparo recursal é formalidade que deve ser cumprida. Deflui do referido dispositivo ser indispensável a comprovação do recolhimento do preparo e do porte de retorno no ato da interposição do recurso, sob pena de deserção.
4. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
5. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037147-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037147-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CURT E ALEX ASSOCIADOS LABORATORIO CINEMATOGRAFICO LTDA
ADVOGADO : ROGERIO JOAQUIM INACIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 50/51
No. ORIG. : 00174958520114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para determinar a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.
3. A expedição da certidão negativa de débitos constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do débito, não pode ser a conduta da autoridade acoimada de ilegal ou arbitrária. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.
4. Presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.
5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)
6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037504-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037504-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FACCHINI S/A
ADVOGADO : RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110091420074036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037593-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037593-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE CAMILO e outro
: HWU KUAN HSIU
PARTE RE' : FREECOM INTERNACIONAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00227397920074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038120-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038120-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR : CHRISTIANE M F PASCHOAL PEDOTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00028836120094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. MUNICÍPIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Inaplicabilidade aos Municípios, tendo em vista ser dirigida aos débitos inscritos em dívida ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos municípios.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038698-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038698-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA e outro
AGRAVADO : ADAUTO BISPO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00280342920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

- I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.
III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038935-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038935-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO : MARCIA REGINA DIAS NEVES -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00299252220084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

- I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.
III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039154-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039154-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
AGRAVADO : DOLIVAR DELFINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069627120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARÂMETROS OBJETIVOS. ART. 34, DA LEI N. 6.830/80.

I - Consoante o disposto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs, sendo cabíveis os embargos infringentes, no caso de o valor ser inferior ao referido parâmetro.

II - A partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN -, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89). Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR -, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

III - *In casu* o valor da execução - R\$ 474,00 (quatrocentos e setenta e quatro reais), equivalente a 445,45 UFIRs - supera o valor mínimo de alçada, à época do ajuizamento da ação executiva - 15/07/2010 (fl. 27), de R\$ 301,60 (trezentos e um reais e sessenta centavos), pelo que a sentença de fls. 37/41 revela-se passível de recurso de Apelação.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033612-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033612-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS
No. ORIG. : 09.00.00724-3 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA FIXADA.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Tratando-se de recurso manifestamente infundado, uma vez que o Embargante tão somente reiterou os argumentos já deduzidos em recurso de apelação e em agravo legal, sendo nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

V - Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos e condenar o Embargante, Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004300-33.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004300-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TABATA MESSIAS QUEIROZ DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANO GUIMARÃES GIANNELLI e outro
APELADO : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : MARCELO CASTELI BONINI
No. ORIG. : 00043003320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO - ART. 514, II, DO CPC .

1. Ausentes os fundamentos de fato e direito a embasar o inconformismo da apelante, consoante o previsto no art. 514, II, do Código de Processo Civil, não se conhece do recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006427-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : COLEGIO PRESIDENTE WASHINGTON LUIS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064274120114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE AFASTA A EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR NÃO CONFIGURADA A PRESCRIÇÃO. RECURSO ALEGA A OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA. RAZÕES DISSOCIADAS.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - São dissociadas as razões de recurso atinentes à extinção do crédito tributário pela decadência, tendo a lide como discussão unicamente a prescrição.

III -Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000651-42.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : APARECIDA DONIZETE FRANCISCO BORGONOVİ
ADVOGADO : TIAGO BOMBONATO ASSUNÇÃO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00006514220114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - TITULARIDADE DE CONTA DE POUPANÇA - ÔNUS DA PROVA.

1. Somente a prova inequívoca de titularidade de caderneta de poupança, no período pretendido, legitima a pretensão de recebimento de diferenças de correção monetária.

2. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-61.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000695-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ROSANGELA APARECIDA BORINE
ADVOGADO : JOAO DANIEL DE CAIRES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00006956120114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

Determinada a emenda da petição inicial e não cumpridas as providências no prazo assinalado, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000709-45.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000709-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MAURICIO PESTANA
ADVOGADO : JOAO DANIEL DE CAIRES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00007094520114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

Determinada a emenda da petição inicial e não cumpridas as providências no prazo assinalado, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000714-67.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000714-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANTONIA APARECIDA CUMONHON SIMIOLI
ADVOGADO : TIAGO BOMBONATO ASSUNÇÃO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00007146720114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

Apelação não conhecida em face de ausência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000728-51.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000728-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JOAO APARECIDO RISSI
ADVOGADO : TIAGO BOMBONATO ASSUNÇÃO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00007285120114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - TITULARIDADE DE CONTA DE POUPANÇA - ÔNUS DA PROVA.

1. Somente a prova inequívoca de titularidade de caderneta de poupança, no período pretendido, legitima a pretensão de recebimento de diferenças de correção monetária.
2. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000964-03.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000964-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MOACYR JOSE GIACHETO
ADVOGADO : TIAGO BOMBONATO ASSUNÇÃO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
No. ORIG. : 00009640320114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

Apelação não conhecida em face de ausência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000968-40.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000968-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PAULINO ZANELLA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOAO DANIEL DE CAIRES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00009684020114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.

Determinada a emenda da petição inicial e não cumpridas as providências no prazo assinalado, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-90.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000997-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARLENE NATALIN PEREIRA
ADVOGADO : ELOI RODRIGUES MENDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
No. ORIG. : 00009979020114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - TITULARIDADE DE CONTA DE POUPANÇA - ÔNUS DA PROVA.

1. Somente a prova inequívoca de titularidade de caderneta de poupança, no período pretendido, legitima a pretensão de recebimento de diferenças de correção monetária.
2. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00103 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004247-22.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004247-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : PATRICIA ALMEIDA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA ALMEIDA BATISTA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00042472220114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL - ADVOGADO - TRATAMENTO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA - APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 5º DA CF/88).

1. Aos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente habilitados ao exercício profissional, cabem os direitos e as prerrogativas previstas na legislação em vigor, em especial na Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia.
2. Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal que lhe negava provimento.

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000089-79.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000089-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE PEDRA BELA
ADVOGADO : SERGIO HELENA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/148vº
No. ORIG. : 00000897920114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido da desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000180-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000180-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : DURVALGIZA DE OLIVEIRA SOARES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00420241920114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000185-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000185-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : JOSEVAL PEREIRA DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00418649120114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000193-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000193-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ROBERTO AUGUSTO GONCALO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00376018920064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000567-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000567-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BANESTADO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01717-1 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade.

III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador Federal Mairan Maia acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000624-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000624-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro
AGRAVADO : RAQUEL SANTOS DA SILVA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00355737520114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E DEMAIS AUTARQUIAS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Alteração do art. 1º, da Lei n. 9.469/97, pela Lei n. 11.941/09, prevendo a possibilidade de autorização ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes de empresas públicas federais para realização de acordos ou transações, nas causas de valor até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II - Ausência de previsão legal para tal procedimento em relação aos conselhos de fiscalização profissional e demais autarquias.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000859-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PEDREIRA SERTAOZINHO LTDA
ADVOGADO : LUCAS DE ARAUJO FELTRIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/194
No. ORIG. : 00109888120114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar para que a autoridade coatora promovesse todas as diligências necessárias para consolidação da dívida da impetrante omitidas por erros nos seus sistemas, bem como expedisse Certidão Positiva com Efeito de Negativa relativamente as estes débitos.
3. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência. Dessa forma, não se trata de vantagem que o interessado pode usufruir conforme sua conveniência momentânea.
4. Não tem o Juízo a função de substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções, já que é o impetrado, na esfera administrativa, quem deve proceder à verificação da regularidade do parcelamento.
5. O Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que

tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa", situações as quais não foram demonstradas no presente caso.

6. Denota-se não estar configurado o *periculum in mora* na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento do mandado de segurança num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

7. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

8. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001763-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001763-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TOZZINI FREIRE TEIXEIRA E SILVA ADVOGADOS
ADVOGADO : CRISTINA CEZAR BASTIANELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 298/300
No. ORIG. : 00002831720124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança.

3. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência. Dessa forma, não se trata de vantagem que o interessado pode usufruir conforme sua conveniência momentânea.

4. Não tem o Juízo a função de substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções, já que é o impetrado, na esfera administrativa, quem deve proceder à verificação da regularidade do parcelamento.

5. Não é o mandado de segurança sucedâneo da ação de consignação em pagamento, não se compatibilizando com o meio processual eleito a realização de depósitos sucessivos de parcelas controvertidas, relativas a pagamento de tributos.

6. Denota-se não estar configurado o *periculum in mora* na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento do mandado de segurança num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

7. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS)

8. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15401/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500170-81.1994.4.03.6182/SP

1999.03.99.107547-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : SUPERMERCADO IRMAOS FUGITA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.05.00170-1 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos ajuizados pela embargante, com base no artigo 269, I, do CPC.

Apelou a embargante, argumentando que o tributo que dá supedâneo à CDA é inexigível e combatendo a aplicação da UFIR.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Da mesma forma, é plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já é suficiente (AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 327071 - Processo: 2010.61.00.003112-0 - TRF 3ª Região - PRIMEIRA TURMA - DJF3 CJ1 DATA:10/06/2011 PÁGINA: 221 - Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Examinemos, pois, a matéria discutida:

A validade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

Observo que não há óbice para o julgamento deste recurso, tendo em vista o decurso do prazo de 180 (cento e oitenta) dias deferido na terceira questão de ordem resolvida na ADC nº 18 - MC, que prorrogou, pela última vez, a eficácia da medida cautelar que suspendera o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/98.

A questão discutida nos autos não é nova, existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte a autorizar o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que esse imposto estadual compõe o preço das mercadorias e serviços, base econômica sobre a qual incidem essas contribuições.

É esse o sentido do art. 2º, § 7º, do Decreto-lei nº 406/68, abaixo transcrito, que regulamenta a base de cálculo do ICMS:

"§ 7º. O montante do imposto de circulação de mercadorias integra a base de cálculo a que se refere este artigo, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle."

Como se infere desse dispositivo, o destaque do ICMS na contabilidade não possui o condão de desvinculá-lo do preço da mercadoria, tratando-se de mera técnica contábil destinada a facilitar a operabilidade do princípio da não-cumulatividade, nos termos do art. 155, § 2º, I, da Constituição Federal.

Assim, cuidando-se de imposto indireto repassado ao consumidor, o ICMS recolhido constitui parte indissociável do valor da mercadoria, razão pela qual integra o faturamento da pessoa jurídica.

É cediço que na sistemática adotada nos impostos indiretos, o contribuinte de direito não suporta a carga financeira do tributo, que é repassada ao contribuinte de fato (consumidor final).

Se a parcela relativa ao ICMS é suportada pelo consumidor final ao adquirir o produto, integrando o seu valor, o PIS e a COFINS devem incidir sobre a totalidade das receitas daí decorrentes, incluindo-se o valor do imposto estadual. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se nesse entendimento, conforme se verifica no enunciado nº 68 de sua súmula:

"Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM."

Em relação à COFINS, a inclusão do imposto estadual também possui respaldo jurisprudencial desde o advento da súmula nº 94 do Superior Tribunal de Justiça:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Conquanto essa súmula mencione o FINSOCIAL, esta contribuição foi sucedida pela COFINS, sendo-lhe inteiramente aplicável o verbete sumular.

Os dispositivos constitucionais também não dão guarida à pretensão do Impetrante. O faturamento a que se refere art. 195, I, "b", da Constituição Federal, assim conceituado como a venda de bens e serviços, não exclui de sua composição os valores relativos aos tributos que incidem na escala produtiva, de modo que o valor do ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS. No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal, consoante se verifica, a título exemplificativo, nos seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL - DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ NAS SÚMULAS Nº 68 E 94."

1. *Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como nas Súmulas n.ºs 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.*

2. *Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador.*

3. *Não existe precedente firmado no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das citadas contribuições, assim, ainda que a matéria esteja pendente de julgamento no C. STF, não subsistindo mais a liminar que suspendeu o julgamento destes feitos, estes devem ser processados e julgados por esta E. Turma.*

4. *Caso a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins venha a ser posteriormente declarada em pronunciamento definitivo no C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE n.º 240.785-2, o contribuinte poderá interpor o recurso cabível.*

5. *Agravo legal improvido."*

(AMS 2007.61.00.001875-9, Terceira Turma, v.u. Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 26/05/2011, DJF3 CJI 03/06/2011 p. 842)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO."

(AMS 2007.61.00.003336-0, Quarta Turma, v.u., Rel. Des. Federal Salette Nascimento, j. 07/07/2011, DJF3 CJI 15/07/2011 p. 781)

"TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS N.ºS 68 E 94/STJ. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3.º, § 2.º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3.º, § 2.º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ. Por analogia, deve ser incluído o ISS, na base de cálculo do PIS e da COFINS. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação da impetrante a que se nega provimento."

(AMS 2008.61.00.005199-8, Quarta Turma, v.u., Rel. Des. Federal Marli Ferreira, j. 16/06/2011, DJF3 CJI 04/07/2011 p. 584)

"TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º94 E 68, DO STJ.

1. *A equivalência entre as expressões faturamento e receita bruta importa na inclusão da base de cálculo do ICMS no PIS, pois aquela exigência fiscal integra o preço das mercadorias e serviços, sobre a qual será recolhido o PIS, nos moldes do artigo 2º § 7º, do Decreto-Lei 406/68.*

2. *Considerando que o ICMS é um imposto indireto e repassado ao consumidor final, seu valor está embutido no preço da mercadoria, integrando o faturamento, devendo, formar, conseqüentemente, a base de cálculo do PIS.*

3. *A Lei Complementar n.º70/91 não exclui o ICMS da base de cálculo da COFINS.*

4. *O ICMS, como imposto indireto, eis que repassado ao consumidor final, está embutido no preço da mercadoria ainda que seu valor venha destacado na nota fiscal; portanto, integra a receita bruta e, conseqüentemente o faturamento, sendo devida sua inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS.*

5. *Aplicação da Súmula n.º94 e 68, do STJ.*

6. *Afastada a ilegalidade e inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS com a inclusão do valor correspondente ao ICMS, resta prejudicada qualquer alusão ao instituto da compensação de créditos tributários, bem como todas as questões dela decorrentes.*

7. *Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelo do Impetrante prejudicado."*

(AMS 2006.61.00.021746-6, Sexta Turma, v.u., Rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 19/06/2008, DJF3 04/08/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.º 94 E N.º 68, AMBAS DO STJ.

1. *As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento.*

2. *Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea da FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13).*

3. *Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m., DJU 05/12/2007).*

4. *Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores, inclusive o prazo prescricional.*

5. *Apelação improvida."*

(AMS 2007.61.20.001080-0, Sexta Turma, v.u. Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. 15/05/2008, DJU 07/07/2008)

A validade da aplicação da UFIR

A atualização monetária dos tributos, em geral, tal como disciplinado no artigo 54 da Lei nº 8.383/91, ocorreu com a preservação dos índices anteriores e utilização da UFIR, a partir de janeiro de 1992. Houve, assim, uma seqüência de aplicação de índices, conforme previsto na legislação de cada período, sem retroação do indexador UFIR, sem tampouco violação da regra de anterioridade, pois o que se considera, para tal efeito, não é a data em que o diário circulou e atingiu todo o território nacional, ou em que foi distribuído a assinantes, mas apenas a data da sua publicação e disponibilidade, ainda que em horário adiantado ou mesmo fora do expediente ordinário (no caso, sábado às 19:00 horas, como afirmado). A propósito, em caso análogo, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 282522 AgR/MG, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 31.08.01, p. 38 :

"Agravo regimental. - Não tem razão a agravante quanto à data da entrada em vigor da Lei em causa, porquanto ela ocorre com sua publicação, e esta se deu à noite do dia 31 de dezembro de 1991 quando o Diário Oficial foi posto à disposição do público, ainda que a remessa dos seus exemplares aos assinantes só se tenha efetivado no dia 02 de janeiro de 1992, pois publicação não se confunde com distribuição para assinantes. Assim, os princípios da anterioridade e da irretroatividade foram observados. - As questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário quanto à TR não foram prequestionadas. Agravo a que se nega provimento."

Mesmo que assim não fosse, cabe assinalar que as dívidas de valor comportam alteração dos indexadores tributários sem que se cogite de majoração, sujeita às regras de anterioridade, sendo tal interpretação assente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão (RE nº 201618/RS, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, DJU de 01.08.97, p. 33488):

"Ementa - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR. LEI Nº 8.383/91. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei nº 8.383/91, para atualização monetária da contribuição social sobre o lucro, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme prevista em norma legal. Recurso extraordinário não conhecido."

No mesmo sentido, decidiu esta Corte, no julgamento da Arg. Inc. na AMS nº 90.03.34053-6, Rel. p/ o acórdão Des. Fed. SOUZA PIRES, assim como o Superior Tribunal de Justiça em reiterados precedentes (v.g. - RESP nº 218267, Relator Ministro PEÇANHA MARTINS, DJU de 04.09.00, p. 142; RESP nº 165254, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU de 02.08.99, p.144).

De resto, o próprio art. 97, § 2º, do Código Tributário Nacional autoriza afastar o caráter gravoso da aplicação da mera correção monetária na base de cálculos dos tributos, confirmando a jurisprudência de que a mera substituição de indexadores não se sujeita ao princípio da anterioridade.

Portanto, é válida a aplicação da UFIR no período da dívida ora retratada, primeiramente, porque o critério da anterioridade é demarcado pela publicação e não pela circulação, de modo que, publicada a lei em 31.12.91, poderia o indexador ser utilizado em dívidas como as retratadas na execução em apenso. Mas, se, ad argumentandum tantum, fosse considerado como necessária a circulação efetiva para a integração da validade da lei nova e sua eficácia, nem por isso ter-se-ia a apuração concreta de qualquer irregularidade na aplicação da UFIR, tal como efetuada no caso concreto, simplesmente porque a mera alteração de índice de correção monetária não se sujeita à regra constitucional da anterioridade.

Por outro lado, deve ser afastada a tese de inconstitucionalidade formal na instituição da UFIR, uma vez que a matéria versada não é daquelas que se sujeitam ao rigor da lei complementar, dentro de uma interpretação não apenas literal, mas especialmente de cunho lógico e sistemático.

Neste sentido, é essencial a compreensão de que as normas gerais, tal como previstas e exemplificadas no inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, são apenas aquelas que compõem a estrutura essencial, os conceitos basilares do direito tributário que, por sua própria estabilidade e visando à garantia da segurança jurídica, são tuteladas pela rigidez formal da legislação complementar.

Na verdade, a matéria relativa à indexação fiscal tem sido reconhecida como vinculada, mais propriamente, ao direito financeiro ou econômico (AC nº 95.04.22000-2, Rel. Juiz EDGARD ANTONIO LIPPMANN JÚNIOR, DJU de 30.10.96, p. 83044; AC nº 95.03.037917-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 07.10.98, p. 265), o que justificaria o próprio artigo 97, § 2º, do Código Tributário Nacional, que destaca a impossibilidade de sujeição da correção monetária do tributo aos princípios constitucionais tributários.

Mas, ainda que não se admita tal natureza, certo é que a indexação fiscal é matéria que se sujeita diretamente à fluidez da própria política econômica, em manifesta incompatibilidade com a rigidez própria da legislação complementar, ao contrário do que ocorre com os conceitos integrantes da estrutura do direito tributário (definição de tributos e suas espécies, fatos geradores, bases de cálculo, contribuintes, obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência etc.)

Assim sendo, resta logicamente caracterizada a impossibilidade de inserção da matéria relativa à indexação fiscal no conceito de norma geral de legislação tributária, pelo que deve ser rejeitada a tese de inconstitucionalidade formal, invocada com base no artigo 146, inciso III, da Carta Federal.

Nem se alegue o excesso de execução, com base na suposição de que a "UFIR é indexada pela TR", pois tal premissa não encontra qualquer respaldo legal.

Para a correta compreensão desta matéria, é preciso destacar que a cobrança da TR/TRD como índice de correção monetária perdurou apenas até a publicação da Lei nº 8.218, de 29.08.91, cujo artigo 30 alterou a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, estipulando que a TR/TRD incidiria somente como juros de mora, sendo certo que, em coerência com a nova disciplina, o artigo 7º da Lei nº 8.218, de 29.08.91, estatuiu que os débitos inscritos na dívida ativa seriam atualizados pelo BTNF até sua extinção, e acrescidos de juros moratórios com base na TR/TRD.

Assim sendo, quando da instituição da UFIR, para efeitos fiscais, não mais vigia sequer a TR como índice de correção monetária, tanto que o artigo 2º da Lei nº 8.383, de 30.12.91, estabeleceu que a expressão monetária do novo indexador seria calculada com a aplicação inicial do INPC e, posteriormente, do IPCA, ou de outro indicador disponível, se interrompida a divulgação de tais índices, mas com prioridade para aquele divulgado por instituição oficial de pesquisa, sem qualquer hipótese para a consideração da TR em tal mister.

Em suma, não se caracteriza, sob qualquer aspecto, a inconstitucionalidade da indexação dos tributos, a partir da Lei nº 8.383/91, com base na UFIR, pelo que fica rejeitada a arguição de nulidade ou de excesso de execução.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento à apelação.

Oportunamente, voltem os autos ao Juízo de Origem.

P.R.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15360/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006551-21.1998.4.03.9999/SP

98.03.006551-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VERA LUCIA BATISTA MARTINS CAMARGO
ADVOGADO : MARCELO ANTUNES BATISTA e outro
INTERESSADO : GONCALVES ANTONIO CAMARGO
No. ORIG. : 95.00.00178-4 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **VERA LÚCIA BATISTA MARTINS CAMARGO**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da penhora sobre bem imóvel pertencente ao casal, sob a alegação de tratar-se de bem de família.

Afirma a Embargante que é casada com o Executado sob o regime da comunhão universal de bens.

Sustenta ser pacífica a jurisprudência no sentido de assegurar a defesa de sua meação pela via dos embargos de terceiro.

Aduz que a dívida que originou a execução não foi contraída em benefício do casal (fls. 02/10).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 11/29.

A União apresentou impugnação (fls. 55/57).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, ao fundamento de que houve a comprovação de que o bem objeto da penhora caracteriza-se como bem de família (fl. 84).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que a Embargante não é parte legítima para opor embargos de terceiro, por se tratar de parte, e não terceiro, em litisconsórcio passivo necessário com o marido na ação executiva movida contra este (fls. 86/88).

Com contrarrazões (fls. 90/97), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação anterior à dada pela Lei n. 10.352/01, em consonância com a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. REsp 1092058, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 12.05.2009, DJE de 01.06.2009).

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

Preliminarmente, afasto a alegação de ilegitimidade ativa da Apelada para propor embargos de terceiro.

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte, o que se verifica no caso em exame.

Consoante disposto no § 3º do mesmo artigo, é legítima a oposição de embargos de terceiro pelo cônjuge, que, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial "quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação".

Confira-se, nesse sentido, jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE BEM IMÓVEL - LEGITIMIDADE DO ESPÓLIO PARA INTERPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO OU DE TERCEIRO.

1. A intimação do cônjuge é imprescindível, tratando-se de constrição que recaia sobre bem pertencente ao casal, constituindo sua ausência causa de nulidade dos atos posteriores à penhora. 2. É cediço nesta Corte que: A

intimação do cônjuge enseja-lhe a via dos embargos à execução, nos quais poderá discutir a própria causa debendi e defender o patrimônio como um todo, na qualidade de litisconsorte passivo do(a) executado(a) e a via dos embargos de terceiro, com vista à defesa da meação a que entende fazer jus. (REsp 252854 / RJ, Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 11.09.2000). 3. Falecendo o cônjuge, a intimação deve operar-se na pessoa do representante do espólio da mesma, porquanto a constrição influi no regime jurídico do bem do acervo. Deveras, por força dos arts. 12 da Lei n.º 6.830/80 e 669 do CPC, o cônjuge e a fortiori o seu espólio, são partes legitimadas para oferecerem embargos à execução e, nessa qualidade deveriam ter sido intimados. 3. In casu, o cônjuge foi intimado em 12.11.2001 no lugar de sua esposa falecida, sendo certo que o recorrente e demais partes interessadas protocolaram no dia 04.12.2001 os embargos à execução. 4. Dessarte, nesse incidente o cônjuge é parte, aplicando-se, analogicamente o artigo 43 do CPC, verbis: Art. 43. Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265. 5. O espólio não se limita à interposição dos embargos de terceiro, podendo suceder o de cujos, ajuizando, inclusive, embargos à execução, a fim de proteger a fração ideal que lhe pertence, da penhora realizada. 6. Recurso especial provido, para determinar o recebimento dos embargos do espólio, ora recorrente, a fim de processá-lo.

(STJ, 1ª Turma, REsp 740331, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 14.11.2006, DJE 18.12.2006).

BEM DE FAMÍLIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. OPOSIÇÃO PELO SÓCIO EXECUTADO. EXCEÇÃO DO §2º, DO ARTIGO 1046 DO CPC. CÔNJUGE. LEGITIMIDADE. DEFESA DO PATRIMÔNIO. IMPENHORABILIDADE MANTIDA.

1. Remessa oficial não conhecida, em razão da regra de que trata o §2º, do artigo 475, do CPC. 2. Como a execução fiscal foi ajuizada inicialmente contra a empresa ADA INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA, a qual, dissolvida irregularmente, sem deixar bens penhoráveis, permitiu o redirecionamento aos sócios, com fundamento no artigo 135, inciso III, do CTN, culminando com a citação do embargante e a penhora sobre o imóvel de sua propriedade, a toda evidência, o embargante não é terceiro, e sim executado, todavia, a rejeição dos embargos opostos na espécie encontra óbice na hipótese excepcional contemplada no §2º, do artigo 1.046 do CPC, porque, segundo consta dos documentos que instruem os autos, o bem sobre o qual recaiu a penhora foi adquirido para fins residenciais, e como a pretensão do embargante cinge-se à defesa de seu imóvel familiar nos termos da Lei n. 8.009/90, equipara-se a terceiro, tendo, por conseguinte, legitimidade. 3. Todos aqueles que residem no imóvel e que sejam integrantes da entidade familiar, têm legitimidade para se insurgir contra a penhora, faculdade conferida pela Lei n. 8.009/90. Logo, o cônjuge do executado, independentemente do regime de casamento adotado, sempre detém legitimidade para opor embargos de terceiro em defesa do patrimônio familiar, do imóvel destinado à residência do casal, até como o meio processual hábil à discussão acerca do enquadramento do imóvel no conceito trazido pela espécie normativa citada. Precedente (STJ, RESP n. 436194/MG, QUARTA TURMA, Data da decisão: 05/04/2005, DJ 30/05/2005, p. 380, Min. Rel. BARROS MONTEIRO) 4. Ainda que não seja a hipótese de defesa da meação, que se insere no campo do Direito de Família, sempre há interesse do cônjuge de proteger o patrimônio do casal, inclusive considerando-se a sua condição de herdeiro legítimo com o novo Código Civil (artigo 1829, inciso III, CC/02). 5. O artigo 1º da Lei n. 8009/90 não faz qualquer ressalva quanto a possibilidade de constrição do imóvel residencial em se tratando de dívida fiscal, ao contrário, afirma sua impenhorabilidade mesmo em dívidas desta natureza. 6. Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, AC 96030193950, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. em 24.05.2006, DJE 17.07.2006).

No caso dos autos, recaiu a penhora sobre bem residencial pertencente ao casal, conforme se deduz da análise da certidão de casamento, ocorrido em 27.06.1976 (fls. 24), e do regime legal à época, ou seja, a comunhão universal de bens, e da transmissão da propriedade por escritura pública, que se deu em 16.10.1981 (fl. 15v), atestando a legitimidade da Apelada para opor embargos de terceiro à execução fiscal em curso.

Passo ao exame do mérito.

O apelo da União e a remessa oficial não merecem prosperar.

Assim, o imóvel residencial próprio do casal ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei.

Destaco, ainda, o art. 5º da mencionada lei, o qual preceitua que, para os efeitos da impenhorabilidade do bem de família, "considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente".

No caso em exame, verifico que a penhora recaiu sobre imóvel objeto da matrícula n. 30.566, do 2º CRI de Mogi das Cruzes.

O artigo 1º, da Lei 8.009/90, estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário.

Da análise do conjunto probatório, restou suficientemente comprovado que o imóvel em questão serve de moradia à entidade familiar, inclusive do exame do próprio auto de constatação e reavaliação realizado pelo oficial de

justiça, em que foram penhoradas linhas telefônicas que se encontravam justamente no imóvel construído, além dos elementos coligidos aos autos, como as fotografias trazidas às fls. 25/26, fato este que sequer foi infirmado pela União tanto na impugnação aos embargos quanto no recurso de apelação interposto.

Em tal perspectiva, afigura-se, de fato, indevida a incidência de penhora sobre o imóvel em questão, haja vista servir de moradia à entidade familiar do executado.

A respeito, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - NATUREZA JURÍDICA DE AFETAÇÃO - NORMAS DO INCISO XXVI DO ART. 5º DA CF/88, DO § 2º DO ART. 4º DA LEI N. 8.009/90, E DO INCISO VIII DO ART. 649 DO CPC, QUE NÃO ILUSTRAM QUALQUER EXCEÇÃO À IMPENHORABILIDADE - FRAUDE À EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A natureza jurídica do instituto bem de família é de afetação de um bem que seja meio idôneo a atender as necessidades de moradia de uma determinada família. Ao longo do tempo, tem existido incerteza relacionada à amplitude objetiva desta afetação, sendo que, hodiernamente, a afetação do bem de família quebrou grilhões para abranger, além dos bens imóveis, os valores mobiliários." (Couto Filho. in *Dívidas Condominiais e Bem de Família no Sistema Jurídico Brasileiro*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005). 2. Desta forma, deve ser dada maior amplitude possível à proteção consignada na Lei n. 8.009/90, que decorre do direito constitucional à moradia estabelecido no caput do art. 6º da Constituição Federal de 1988. 3. Não se há falar em exclusão do direito de crédito, mas apenas, e tão somente, compatibilização entre aquele direito e o direito à moradia. 4. Nos termos do decidido pela Corte Regional, em nenhum momento a Fazenda Pública coligiu aos autos evidência contrária a que o imóvel não fosse Bem de família, protegido pelo art. 1º da Lei n. 8.009/90, portanto não configurada qualquer violação àquele dispositivo. 5. A Corte a quo não analisou a matéria recursal à luz do art. 185 do CTN, mas tão somente pautou suas razões de decidir na aplicação do art. 1º da Lei n. 8.009/90. Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente. Assim, incide, no caso, o enunciado das Súmulas 282 e 356 do STF. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(STJ, 2ª T., REsp 1134427, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 22.06.10, Dje 01.07.10).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. MEAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO. AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Já se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em execução fiscal, na cobrança de dívidas fiscais contra empresa em que o marido seja sócio, há de se excluir a meação da mulher sobre o bem de propriedade do casal que foi objeto de penhora, notadamente nos casos em que o credor não comprovou a existência de benefício do cônjuge com o produto da infração cometida pela empresa. 2. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário. 3. Mantida a verba honorária fixada na sentença. 4. Apelação improvida.

(TRF3, 6ª T., AC 1407398, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 10.03.11, Dje 16.03.11).

Desse modo, incabível a penhora sobre o bem objeto dos autos, por tratar-se de bem de família.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, e Súmula n. 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003476-88.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.003476-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : DEPARTAMENTO AEROVIARIO DO ESTADO DE SAO PAULO DAESP

ADVOGADO : JESSICA HELENA ROCHA VIEIRA COUTO
: CAROLINA PELLEGRINI MAIA ROVINA
APELADO : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação civil pública promovida, em 16.04.1999, pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, em face do **DEPARTAMENTO AEROVIÁRIO DO ESTADO DE SÃO PAULO - DAESP** e do **DEPARTAMENTO DE AVIAÇÃO CIVIL - DAC (UNIÃO FEDERAL)**, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a determinação da realização de obras que se fizerem necessárias para que o Aeroporto Leite Lopes, de Ribeirão Preto/SP, se enquadre aos padrões internacionais de segurança compatíveis com o seu nível de operação e movimento.

Sustenta, em síntese, ter apurado, com base na representação n. 78/98, instaurada perante o Ministério Público Federal de São Paulo, com a finalidade de investigar a segurança do transporte aéreo brasileiro, que o referido Aeroporto encontra-se com o sistema de combate a incêndios inoperante e que nele pousam aeronaves de grande porte, o que exige a classificação do aeródromo como de categoria 6, devendo, conseqüentemente, dispor de equipamento de segurança com, no mínimo, 7.900 litros de água, não podendo, outrossim, funcionar para pousos e decolagens, sem que o Corpo de Bombeiros esteja disponível e devidamente equipado, em razão do risco à vida de milhares de consumidores (fls. 02/10).

A inicial veio acompanhada de documentos (fls 11/46), sendo aditada pela petição de fls. 48/49, para incluir a condenação de multa diária no caso do inadimplemento da obrigação postulada.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 51/53).

Mediante decisão de fls. 51/53 foi postergada a realização de prova pericial para momento oportuno. Contra essa decisão o Autor interpôs o Agravo de Instrumento n. 1999.03.00.022267-1 (fl. 55), ao qual foi negado seguimento.

O DAESP, autarquia pela Lei Estadual n. 10.385/70, ofertou contestação, pugnando pela improcedência da ação (fls. 71/247).

O Autor emendou, novamente, a inicial (fl. 264), restando determinada a inclusão da UNIÃO FEDERAL no polo passivo da demanda, com a exclusão do Departamento de Aviação Civil DAC, órgão integrante do então Ministério da Aeronáutica (fl. 265).

Citada, a União Federal contestou o feito, alegando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva e, no mérito, a improcedência do pedido.

Réplica às fls. 279/286.

Nomeado perito (fl. 305), o Autor e União Federal apresentaram quesitos e indicaram assistentes técnicos (fls. 306/307 e 312/314, respectivamente).

Apresentados o laudo pericial (fls. 347/402) e os pareceres técnicos de fls. 423/506 e 509/615.

Em audiência, foi colhido o depoimento de testemunha arrolada pelo DAESP (fls. 627/629), seguindo-se a oferta de memoriais pela União Federal (fls. 634/636), pelo DAESP (fls. 649/654) e pelo Autor (fls. 638/645).

Laudo complementar às fls. 656/661.

Manifestações do Autor (fl. 670), do DAESP (fls. 674/756) e da União Federal (fls. 760/680), e juntada dos documentos de fls. 783/785 e 789/792.

Mediante sentença prolatada em 14.11.2007, o MM. Juízo "a quo" afastou a preliminar e, entendendo que as exigências buscadas pelo Autor foram atendidas pelas Rés no curso do processo, julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, II, "*para impor ao Departamento Aeroviário do Estado de São Paulo - DAESP e à UNIÃO, por seu ente administrativo próprio, a obrigação de manter as instalações, material, pessoal e equipamentos necessários à preservação da segurança de passageiros e demais pessoas que transitam pelo Aeroporto Leite Lopes, nas salas de embarque e desembarque, com vigilância permanente, revista de bagagens e de passageiros, no Serviço de Salvamento e Combate a Incêndio e no Parque de Abastecimento de Combustível de Aviação, tudo de modo a atender às normas internacionais de segurança para aeroportos da mesma categoria*", fixando, outrossim, na hipótese de descumprimento, multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para cada Réu (fls. 793/801).

Inconformadas, a União Federal e o DAESP interpuseram, respectivamente, os recursos de apelação de fls.

813/821 e 822/824, pugnando a reforma da sentença, para julgar extinto o processo sem resolução do mérito.

Com contrarrazões (fls. 826/835), subiram os autos a esta Corte, manifestando, outrossim, o *Parquet*, pelo não provimento dos recursos (fls. 842/844).

Feito breve relato, decido.

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

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil, aplicável à ação civil pública, consoante inteligência do art. 19, da Lei n. 7.347/85.

Destaco, outrossim, que a teor dos arts. 129, III e § 1º, da Constituição da República, 5º, da Lei n. 7.347/85, e 81 e 82, I, da Lei n. 8.078/90, o Ministério Público tem legitimidade para propositura da presente ação civil pública.

Nessa linha encontra-se consolidada a jurisprudência (cf.: STF: RE 163231/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 29.06.2001; RE 379495/SP, 1ª T., Relator Min. Marco Aurélio, DJU 20.04.2006; RE 472489 AgR/RS, 2ª T., Rel. Min. Celso de Mello, DJe 28.08.2008; STJ: REsp 695396/RS, 1ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe 27.04.2011; REsp 1185867/AM, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12.11.2010; AgRg no REsp 1150965/PR, 2ª T., Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 25.04.2011; TRF3: TRF3, AC 724696/SP, 3ª T., Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 24.10.2007).

De outra parte, verifico ser a União Federal parte legítima para compor o polo passivo da demanda, por competir a ela explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão a infraestrutura aeroportuária (art. CR/88, art. 21, XII, "c"), não servindo para excluir sua responsabilidade o fato de ter concedido, mediante convênio (fls. 30/43 e 273/276), a administração do Aeroporto de Ribeirão Preto/SP, que ficou a cargo do DAESP.

Passo à apreciação das questões deduzidas nas Apelações e já assentadas na jurisprudência.

Com efeito, consoante extrai-se dos autos, verifico não subsistir controvérsia quanto ao atendimento, no curso do processo, das medidas pretendidas pelo Ministério Público Federal, na presente ação civil pública, consistentes na adequação do Aeroporto de Ribeirão Preto/SP aos padrões internacionais de segurança compatíveis com o seu nível de operação e movimento.

Ora, como bem destacado na sentença, o cumprimento das exigências pelas Rés deu-se em decorrência da propositura da ação civil pública, o que caracteriza o reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, que se falar em extinção do processo, sem resolução do mérito, pela perda superveniente do objeto da ação.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 269, INCISO II, DO CPC.

1. Intentada a ação civil pública com o fito de obstar a venda, sem licitação, de imóvel afetado ao uso de unidade militar, os atos administrativos supervenientes, cancelando as tratativas iniciais com os possíveis adquirentes e deflagrando certame licitatório para a alienação do bem, importam atendimento da pretensão deduzida em juízo, conduzindo, assim, a extinção do processo com julgamento de mérito.

2. Se no transcorrer do processo, o demandado submete-se, expressa ou tacitamente, à pretensão do demandante e aceita o resultado por ele perseguido, caracteriza-se a situação prevista no art. 269, inciso II, do CPC, afastada a alegativa de carência de ação por falta de interesse de agir. Precedentes.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 544957/CE, 2ª T., Rel.; Min. Castro Meira, DJ 20.04.2006 - destaque meu).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. OBEDIÊNCIA À PRETENSÃO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Os fatos consignados pela Corte de origem revelam que a retirada das cláusulas questionadas pelo Ministério Público Federal só ocorreu em virtude do ajuizamento da ação civil pública, ou seja, no curso do processo.

2. Sendo assim, o que houve, no caso concreto, foi o reconhecimento do pedido, a ensejar a extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, II do CPC. Precedentes: (REsp 480.710/ES, Rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 3.5.2005, DJ 13.6.2005 p. 309.); (REsp 313.109/DF, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19.8.2004, DJ 27.9.2004.)

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1230118/TO, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe 29.03.2011).

Na mesma linha tem decidido a Sexta Turma deste Tribunal, conforme atesta a seguinte ementa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APAGÃO AÉREO. MEDIDAS ASSISTENCIAIS E INFORMAÇÕES AOS USUÁRIOS DE AEROPORTOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

1. A implementação de providências inseridas nos pedidos da ação civil pública no curso da tramitação do feito, longe de caracterizar perda do objeto pela falta superveniente do interesse processual, comprova a utilidade e a necessidade da ação coletiva, e que subsiste até o julgamento definitivo do mérito.

(...)

15. Agravo de instrumento provido e prejudicados os embargos de declaração da corrê GOL Linhas Aéreas."

(TRF3, AI 308731/SP, 6ª T., Rel. Dês. Fed. Consuelo Yoshida, DJe 12.01.2011).

Cumpra-se destacar que, dada a natureza da obrigação e do bem jurídico tutelado, não configura julgamento *extra petita* o fato de a sentença, após reconhecer a adequação do Aeroporto às normas internacionais de segurança, ter determinado às Rés, claudicantes no cumprimento de suas atribuições, antes da propositura da ação, a obrigação da manutenção das aludidas condições de segurança, fixando multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), na hipótese de descumprimento.

Anote-se que, além de ter sido requerida pelo Autor (fls. 48/49), a multa cominatória ou *astreintes* pode ser imposta de ofício, inclusive contra a Fazenda Pública, consoante previsto nos arts. 461, §§ 4º a 6º, do Código de Processo Civil, 11, da Lei n. 7.347/85 e 84, § 4º, da Lei n. 8.078/90.

Nesse sentido, tem decidido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal, conforme denotam as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. APLICAÇÃO DE MULTA POR INADIMPLEMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui já entendimento de que, em se tratando de obrigação de fazer, é permitida ao Juízo a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1129903/GO, 1ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 24.11.2010).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ACORDO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E UNIÃO FEDERAL. ANTT. LEGITIMIDADE PASSIVA, INÉPCIA DA INICIAL, POSSIBILIDADE JURÍDICA, INTERESSE DE AGIR/ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. ART. 644 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MÉRITO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. POSSIBILIDADE DE COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ASTREINTES) À FAZENDA PÚBLICA.

(...)

V - É pacífico o cabimento da cominação de multa diária (astreintes) mesmo contra a Fazenda Pública, como forma de compelir o devedor a cumprir sua obrigação de fazer, conforme expressa previsão no art. 644 c.c. art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei nº 7.347/85 (Lei da ação civil pública), conforme precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por submetida, desprovidas, para manter a sentença de improcedência dos embargos, ora recorrida, fixando o prazo de 20 - vinte - dias para que a embargante, pelo seu Ministério dos Transportes, efetive a análise do(s) novo(s) plano(s) de outorgas a serem apresentados pela ANTT nos termos do decidido nos autos dos Embargos apresentados por aquela autarquia (processo em apenso, julgado nesta mesma data - AC nº 2006.61.00.004406-7), tudo sem prejuízo da incidência da multa diária (astreintes) fixada pelo juízo "a quo" na sentença, nos termos da fundamentação supra.

(TRF3, AC 1355031/SP, 3ª T., Rel. Juiz Fed. Convocado Souza Ribeiro, DJe 07.10.2011 - destaque meu).

Isto posto, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003792-64.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.003792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HELIO ANTONIO DEZOTTI
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada por **HÉLIO ANTONIO DEZOTTI**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pertinente ao Imposto de Renda Pessoa Física (Gratificação GATA/GDAA), mediante a oferta de depósito judicial (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/44.

Foi deferida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (fl. 47).

Citada, a União apresentou contestação (fls. 58/61).

Da decisão de fl. 47, foi interposto pela **UNIÃO** (Fazenda Nacional) agravo de instrumento (fls. 62/67). Em decisão inicial, a Desembargadora Federal Marli Ferreira manteve a decisão agravada (fl. 70), sendo que posteriormente negou seguimento ao agravo, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil (fl. 114).

Ao final, o pedido foi julgado procedente, condenando a ré a arcar com as custas processuais, em reembolso, e com os honorários advocatícios, que, atendendo ao disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, foram fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios do Provimento n. 52/2004, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região (fls. 84/86).

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

A União interpôs apelação, requerendo a isenção dos honorários advocatícios fixados (fls. 91/95).

Com contrarrazões (fls. 100/108), os autos subiram a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

Tendo em vista que o processo cautelar tem por finalidade garantir a eficácia da prestação jurisdicional pretendida no processo principal, sua utilidade não se sustenta em face da solução da lide que a originou.

Nesse sentido, o julgamento simultâneo da ação principal, processo n. 2000.61.03.004615-5, enseja carência superveniente de interesse processual, porquanto em razão de sua natureza instrumental, o vínculo que deve existir com o feito principal passa a não mais subsistir, tornando-se, injustificada, a sobrevivência da medida acautelatória.

Assim, considerando que a solução da lide originária faz esvaziar o conteúdo da pretensão cautelar, resta prejudicada a apreciação da matéria submetida a esta Corte.

Destaco, a propósito, julgamento proferido pela 2ª Turma do Egrégio Superior Tribunal Justiça, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC. LEI N. 8.200/91, ART. 3º, I, DO DECRETO N. 332/91. DEVOLUÇÃO ESCALONADA. POSSIBILIDADE. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar, à Recorrida, o direito à compensação imediata do excesso recolhido aos cofres públicos a título de parcela de correção monetária das demonstrações financeiras em virtude da diferença verificada no ano-base de 1990 entre a variação do IPC e do BTNF, até que haja manifestação nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para o recurso especial interposto na via cautelar.

2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 251.172-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 17.11.2005, DJ de 13.03.2006, p. 234).

Ademais, considerando-se que na ação cautelar de depósito não há litigiosidade e, tendo sido ajuizada a ação principal, os ônus de sucumbência devem ser fixados nesta última.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue, sem exame do mérito.

Não cabe condenação em honorários advocatícios em ação cautelar ajuizada com o propósito exclusivo de realização de depósito judicial para o fim de suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Precedentes do STJ e desta Corte Regional."

(TRF - 3ª Região, AC 48202, 6ª T., Des. Fed. Mairan Maia, j. em 20.06.07, DJ 06.08.07, p. 290).

Isto posto, reformo a sentença e **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para **DECLARAR EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004615-38.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.004615-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HELIO ANTONIO DEZOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **HÉLIO ANTONIO DEZOTTI**, objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto sobre a Renda, sobre verbas indenizatórias, recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho, qual seja, "Gratificação - GATA/GDAA" (fls. 02/10).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 11/40.

Sustenta, em síntese, que é servidor público aposentado pelo Ministério da Aeronáutica e tal órgão a partir de Dezembro/95 instituiu para a categoria profissional do Autor (Pesquisador Titular III), uma gratificação denominada GATA/GDAA, tendo recebido as correspondentes verbas salariais e indenizatórias, sendo, todavia, efetuado a respectiva retenção do Imposto sobre a Renda na fonte.

Entende que tais verbas não se enquadram no conceito de "rendas e proventos de qualquer natureza", pois não caracterizam acréscimo patrimonial, uma vez que não há aumento da capacidade contributiva do sujeito passivo, configurando-se, portanto, hipótese clara de não-incidência.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico tributária que obrigasse o Autor a recolher o Imposto sobre a Renda incidente sobre as gratificações de que cuidam os autos, condenando a ré ao pagamento das custas processuais, em reembolso, e aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 70/75).

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

A União, em seu recurso de apelação, postula a reforma integral da sentença (fls. 80/85).

Contrarrazões às fls. 90/98.

Subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Didaticamente, o Código Tributário Nacional veio elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuidando que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Desse panorama normativo extrai-se que, por "rendas e proventos de qualquer natureza" deve entender-se riqueza nova, vale dizer, que, na delimitação desse conceito deve ser considerada a capacidade contributiva do sujeito passivo, cuja observância está assegurada pelo princípio expresso no art. 145, § 1º, da Constituição da República. Em trabalho monográfico, expus que o conceito de capacidade contributiva pode ser singelamente definido como a "aptidão, da pessoa colocada na posição de destinatário legal tributário, para suportar a carga tributária, sem o perecimento da riqueza lastreadora da tributação" ("Princípio da Capacidade Contributiva", São Paulo, Malheiros Editores, 3ª ed., 2003, p. 107).

Enquanto a capacidade contributiva absoluta ou objetiva funciona como pressuposto ou fundamento jurídico do tributo, ao condicionar a atividade da eleição, pelo legislador, dos fatos que ensejarão o nascimento de obrigações tributárias, a capacidade contributiva relativa ou subjetiva opera como critério de graduação do imposto e limite à tributação.

Há que se atentar, portanto, para a apreciação do presente recurso, ao conceito de capacidade contributiva absoluta ou objetiva, a ser observada pelo legislador infraconstitucional quando da escolha de situações que se amoldem à regra-matriz de incidência, ou seja, que se traduzam em auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza. Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

No caso em tela, no que tange ao pagamento da verba denominada "GRATIFICAÇÃO - GATA/GDAA", recebida pelo Autor, por mera liberalidade do empregador, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelos demais integrantes desta Turma, bem como pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, verifico que a pretensão não merece acolhimento.

Tal entendimento foi corroborado nos julgamentos dos Recursos Especiais n. 1.102.575/MG e n. 1.112.745/SP, representativos de controvérsia, por decisões que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, devem ser adotadas pelos tribunais:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. (...)

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes.

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

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.102.575/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.09.09, DJe 01.10.09).

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

1. (...)

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT,

ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistiu margem para o exercício de liberalidade por parte do empregador. [...] Inexistiu liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

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

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

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.112.745/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.09.09, DJe 01.10.09).

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o Autor ao pagamento dos honorários advocatícios à União, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, limitado ao patamar de R\$ 20.000,00 (Vinte mil reais), consoante entendimento desta Sexta Turma.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, para julgar improcedente a ação, bem como condenar o Autor ao pagamento dos honorários advocatícios à União, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, limitado ao patamar de R\$ 20.000,00 (Vinte mil reais), consoante entendimento desta Sexta Turma.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-39.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.000702-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MAR RIO CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : ODUWALDO DE SOUZA CALIXTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória ajuizada em 12/01/2000 por **MAR RIO CONFECÇÕES LTDA.**, em face da **UNIÃO FEDERAL**, com pedido de tutela antecipada, objetivando medida para compensar valores pagos a título de multa moratória, tendo em vista a ocorrência da denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional.

O pedido de tutela antecipada foi apreciado e deferido (fls. 46/47).

Consta interposição de agravo de instrumento pela autora em face do indeferimento do pedido de tutela antecipada (fls. 49/104), tendo esta Corte negado seguimento ao recurso (fl. 156).

Citada, a União ofertou contestação, combatendo o mérito (fls. 109/115).

Réplica às fls. 117/134.

Ao final, o pedido foi julgado improcedente, sendo a Autora condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 147/153).

A Autora interpôs apelação, alegando a configuração da denúncia espontânea (fls. 160/180).

Com contrarrazões (fls. 184/192), os autos subiram a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

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

No caso em debate, a controvérsia estabelecida nos autos resume-se ao efetivo alcance do benefício da denúncia espontânea previsto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, particularmente no que diz respeito ao afastamento ou não da multa moratória prevista no artigo 61 da Lei n. 9.430/96, devida em razão da impontualidade do pagamento da exigência tributária.

A denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138 do Código Tributário Nacional, assim expreso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas. Para tanto, é preciso que o contribuinte faltoso assuma espontaneamente o cometimento da infração antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização a ela relacionado.

Na hipótese de ausência de recolhimento de tributo no prazo devido, a denúncia espontânea só opera seus efeitos se ela vier acompanhada do pagamento da exação e dos juros de mora devidos pelo período em que perdurou o atraso. Ademais, é pacífico que, além dos juros de mora, o pagamento ainda deverá contemplar a correção monetária que for apurada entre a data de vencimento e a do efetivo recolhimento do tributo aos cofres públicos. Por sua vez, a jurisprudência consolidou o entendimento de que o pagamento aludido no art. 138 do Código Tributário Nacional abrange inclusive a compensação. Nesse sentido, note-se a seguinte decisão prolatada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA OU PUNITIVA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Fundada a decisão na jurisprudência dominante do Tribunal, não há falar em óbice para que o relator julgue o recurso especial com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Caracterizada a denúncia espontânea, quando efetuado o pagamento do tributo em guias DARF e com a compensação de vários créditos, mediante declaração à Receita Federal, antes da entrega das DCTFs e de qualquer procedimento fiscal, as multas moratórias ou punitivas devem ser excluídas.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1136372/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 18/05/2010).

Destaque-se a relevância da extinção integral do crédito tributário, razão pela qual a jurisprudência tem rechaçado a aplicação do benefício da denúncia espontânea no concernente ao parcelamento. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no caso de parcelamento, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Desse modo, tem-se mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento em parcelas dos valores em atraso, sem que, deste, decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada:

"A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea".

A propósito, o tema foi enfrentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no contexto do art. 543-C do Código de Processo Civil, como se pode notar do teor da ementa do julgado:

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

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

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

O benefício da denúncia espontânea também não elide a exigência da multa moratória em relação a tributo objeto de depósito judicial efetuado a destempo, consoante a jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA - MULTA MORATÓRIA. *1- De acordo com a norma do artigo 138 do CTN, apenas se configura a denúncia espontânea quando, confessado o débito, o contribuinte efetiva o seu pagamento integral, ou deposita o valor arbitrado. 2- Não restou comprovado nos autos o recolhimento do tributo, com seus consectários legais. O depósito judicial efetuado com o fito de suspender a exigibilidade do débito tributário não se confunde com pagamento. 3- Não faz jus a impetrante aos benefícios da denúncia espontânea, sendo devida, no caso, a multa moratória. 4- Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Segurança denegada."*

(AMS 181220, Rel. Des. Lazarano Neto, Sexta Turma, DJ 25/07/2007, DJU d. 13/08/2007, p. 406).

"DIREITO TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA. ARTIGO 138, CTN. ESPONTANEIDADE. AUSÊNCIA. *1. Para o gozo do benefício do artigo 138 do CTN, é imprescindível a prova do pagamento integral do débito (principal, correção monetária e juros de mora) e da espontaneidade da denúncia, de modo a demonstrar que o contribuinte, de modo inequívoco, atingiu a regularidade fiscal antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados à infração. 2. Caso em que se efetuou não o pagamento, mas apenas o mero requerimento administrativo de exclusão da multa moratória, na qual consta a confissão da dívida, seguido de depósito judicial na presente ação, não configura a denúncia espontânea."*

(AC 943348, Rel. Des. Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 25/08/2004, DJU d. 25/05/2005, p. 224).

Cumprе destacar que, cuidando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a denúncia espontânea só é cabível nas hipóteses de falta de lançamento ou de lançamento parcial. O benefício, entretanto, não se aplica no caso de tributo regularmente declarado pelo contribuinte, mas recolhido de forma extemporânea. Note-se que, a esse respeito, a declaração do contribuinte dispensa a constituição formal do crédito tributário, sendo o débito confessado suscetível de inscrição imediata na dívida ativa, sem que, para isso, haja a necessidade de prévio procedimento administrativo. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 360, com a seguinte redação:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Dito isso, cumprе analisar qual a eficácia da denúncia espontânea, sobretudo no que diz respeito à denominada multa moratória, prevista no artigo 61 da Lei 9.430/96. Consoante a autoridade fiscal, esse acréscimo possui natureza compensatória, já que devida em razão do pagamento impontual. Assim, a exclusão da responsabilidade pela denúncia espontânea somente atingiria a multa sancionatória, aplicada por ocasião do lançamento de ofício. Entretanto, a tese sustentada pela autoridade fiscal não pode prosperar, porquanto a privação dos recursos oriundos do tributo pago a destempo já está sendo compensada pelo pagamento dos juros de mora. A multa moratória, por sua vez, vai além da mera remuneração do capital do qual não se tem a disponibilidade imediata, pois visa claramente sancionar o contribuinte pela infração tributária consistente na inadimplência.

Note-se que o artigo 138 do Código Tributário Nacional prevê que a denúncia espontânea gera a exclusão de toda responsabilidade derivada da prática de ilícitos tributários, do quais, certamente o mais comum é a falta de pagamento. Desse modo, caso configurada a denúncia espontânea, forçoso elidir todo acréscimo ao crédito

tributário que represente punição pela ausência de pontualidade do recolhimento, como a discutida multa moratória.

A esse respeito, já manifestei-me em obra doutrinária:

"Para nós, considerando-se que a denúncia espontânea visa afastar as conseqüências sancionatórias da infração, cremos que quaisquer multas são alcançadas pelo benefício. O entendimento contrário, a nosso ver, inova o conteúdo do art. 138, CTN."

(Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1a ed., Editora Saraiva, 2009, pp. 294).

Por sua vez, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prolatou acórdão representativo de controvérsia no qual foram analisados vários aspectos da denúncia espontânea, e, em particular, assinalado que a exclusão da aludida multa moratória também está compreendida pelo benefício em análise, conforme pode ser verificado pelo teor da ementa do julgado, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Conseqüentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

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

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. Recurso AMS n. 239456, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24/06/2010, DJe de 19/07/2010).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior no sentido exposto, pelo quê a adoto.

No caso específico dos autos, a multa moratória foi exigida em razão do recolhimento impontual da COFINS, pertinente aos períodos de apuração de abril, maio e junho de 1992 (fl. 43).

Compulsando os autos, porém, não constam cópias das DCTFs correspondentes aos pagamentos efetuados com atraso, de modo a aferir o preenchimento ou não dos requisitos da denúncia espontânea, consoante o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que compromete a análise da pretensão buscada nos autos. Como se sabe, ao Autor compete comprovar os fatos constitutivos do direito alegado. A falta dessa demonstração implica a improcedência do pedido.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012595-51.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.012595-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : ANA CLAUDIA NASCIMENTO GLAUSER
ADVOGADO : AGEU GOMES DOS SANTOS MARTINS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : LUIZ CLAUDIO RODRIGUES GLAUSER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 98.00.00074-1 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **ANA CLAUDIA NASCIMENTO GLAUSER**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da meação a que faz jus da penhora sobre bens imóveis pertencentes ao casal.

Afirma que mantém matrimônio com o Executado pelo regime da comunhão parcial de bens e que os bens foram adquiridos na vigência da relação matrimonial.

Aduz que a dívida que deu origem à execução não foi contraída em benefício do casal (fls. 02/06).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 07/23.

A União apresentou impugnação alegando, preliminarmente, a ilegitimidade para opor embargos de terceiro no caso, além da improcedência do pedido no mérito (fls. 27/33).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para livrar da penhora a meação da Embargante com relação aos imóveis matriculados sob os ns. 9.742 e 22.021, mantendo em relação às linhas telefônicas, sob o fundamento de que os bens imóveis foram adquiridos na constância do casamento e que não houve comprovação de que a dívida contraída tenha sido revertida em benefício da família. Bem assim, manteve a penhora sobre as linhas telefônicas por não estar devidamente caracterizada a titularidade das linhas em questão (fls. 59/59v).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recurso de apelação.

Feito o breve relatório, decido.

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

A remessa oficial merece parcial provimento.

Com efeito, a meação da cônjugue só responde pelos atos ilícitos praticados pelo marido quando o credor provar que ela foi também beneficiada com a infração.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MULHER CASADA. EXCLUSÃO DA MEAÇÃO . BENEFÍCIO FAMILIAR. NECESSIDADE DE PROVA. ÔNUS PROBATÓRIO DO CREDOR.

1. Tratando-se de execução fiscal oriunda de ato ilícito e, havendo oposição de embargos de terceiro por parte do cônjuge do executado, com o fito de resguardar a sua meação , o ônus da prova de que o produto do ato não reverteu em proveito da família é do credor e não do embargante. Precedentes: REsp 107017 / MG, Ministro CASTRO MEIRA, DJ 22.08.2005; REsp 260642 / PR ; Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 14.03.2005; REsp 641400 / PB, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005; Resp n.º 302.644/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 05/04/2004. 2. Impossibilidade de realização da prova na instância especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte: "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Ainda que assim não bastasse, a instância a quo, com ampla cognição fático-probatória concluiu que: (...)o bem imóvel sobre o qual recaiu a penhora em execução contra a firma da qual o esposo da embargante é sócio fora adquirido após o casamento, o que determina a meação e faz incidir o disposto no art. 3º da Lei 4.121/62, em combinação com o art. 1658 do Código Civil, ainda que se trate de comunhão parcial (fls. 96). Considerando-se que a embargada não comprovou a alegação de que a sonegação do imposto devido pela sociedade representada pelo executado teria revertido em benefício da família deste, não merece prosperar o pedido do INSS, devendo ser resguardado o direito da embargante à meação do bem penhorado. (fls. 57/58). 4. Recurso especial desprovido.

(STJ, 1ª T., REsp 701170, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 03.08.2006, DJE 18.09.2006).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. TOTALIDADE. IMÓVEL. MEAÇÃO . CÔNJUGE.

1. O cônjuge responde com sua meação somente pela dívida contraída exclusivamente pelo consorte, desde que esta tenha sido revertida em benefício da família , competindo ao credor comprovar tal situação. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, 2ª T., REsp 522263, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 19.10.2006, DJE 06.12.2006).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. MEAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO. AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Já se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em execução fiscal, na cobrança de dívidas fiscais contra empresa em que o marido seja sócio, há de se excluir a meação da mulher sobre o bem de propriedade do casal que foi objeto de penhora, notadamente nos casos em que o credor não comprovou a existência de benefício do cônjuge com o produto da infração cometida pela empresa. 2. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário. 3. Mantida a verba honorária fixada na sentença. 4. Apelação improvida.

(TRF3, 6ª T., AC 200903990091431, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. em 10.03.2011, DJE 16.03.2011).

In casu, comprovada está a meação do bem matrícula sob o n. 22.021, uma vez que sua aquisição deu-se em 08.10.94 (fl. 11) e, portanto, na constância do casamento, que ocorreu em 12.05.79 (fl. 08), sob o regime de comunhão parcial de bens, enquanto a penhora sobre o bem foi realizada em 07.06.96 (fl. 10).

Por outro lado, em relação ao bem matriculado sob o n. 9.742, não restou comprovada a aquisição onerosa do bem por parte do marido da Embargante.

Da análise dos documentos de fls. 13/15, deduz-se que o citado bem foi adquirido pelo genitor do cônjuge da Embargante em 12.05.87, sem, no entanto, ser possível averiguar por qual forma deu-se a transmissão do bem ao Executado. Inviável, portanto, concluir se tal bem faz ou não parte da meação do casal.

Considerando-se, outrossim, não ter logrado a Exequente comprovar que a dívida contraída pelo consorte reverteu em benefício da Embargante, a sentença deve ser reformada tão-somente para restabelecer a penhora havida sobre o imóvel matriculado sob o n. 9.742, visto que não ter restado comprovado que esse bem pertence à meação.

Por fim, em razão da sucumbência recíproca, deve cada parte arcar com as custas e despesas processuais despendidas, bem como com os honorários de seus respectivos patronos.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, e Súmula n. 253/STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para restabelecer a penhora havida sobre o bem matriculado sob o n. 9.742 e afastar a condenação da União em honorários, ante a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a sentença por seus próprios fundamentos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009485-83.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.009485-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARCUS DMITRIY MURBACH DE ALMEIDA LUCHETTE
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS e outro
REPRESENTANTE : TATIANA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS
INTERESSADO : T E M INDL/ DE CONFECOES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **NATASCHA MURBACH DE ALMEIDA LUCHETTE E OUTRO, REPRESENTADOS POR TATIANA RODRIGUES DE ALMEIDA**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da penhora incidente sobre 50% de bem de sua propriedade, sob a alegação de tratar-se de bem de família (fls. 02/09).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 10/59.

A União apresentou impugnação (fls. 77/81).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência dos embargos, na consideração de tratar-se de bem de família o bem objeto da demanda.

O MM. Juízo *a quo* julgou extintos os embargos, sem resolução de mérito, em relação à Embargante Natascha Murbach de Almeida Luchette, por não ter esta juntado o respectivo instrumento de procuração e julgou procedentes os embargos em relação ao Embargante Marcus Dmitriy Murbach de Almeida Luchette, para declarar a nulidade da penhora havida sobre o imóvel correspondente à matrícula n. 2.384 - 1º CRI local, por tratar-se de bem de família (fls. 112/115).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que a penhora recaiu sobre a parte do imóvel (50%) que pertence ao executado Marcus Vinícius Luchette, ficando livre de constrição a metade pertencente ao embargante, não estando a quota-parte do Executado protegida pela Lei n. 8.009/90 (fls. 117/121). Com contrarrazões (fls. 124/130), subiram os autos a esta Corte.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A apelação da União e a remessa oficial não merecem provimento.

Assim, o imóvel *residencial* próprio do casal ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei.

Destaco, ainda, o art. 5º da mencionada lei, o qual preceitua que, para os efeitos da impenhorabilidade do bem de família, "*considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente*".

No caso em exame, verifico que a penhora recaiu sobre imóvel objeto da matrícula n. 2.384, do 1º CRI local.

O artigo 1º, da Lei 8.009/90 estabelece a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário.

Da análise do conjunto probatório, restou suficientemente comprovado que o imóvel em questão serve de moradia à entidade familiar, conforme as contas de consumo trazidas às fls. 27/33.

Corroborar a tese de constituir bem de família o imóvel apontado as certidões acostadas aos autos que demonstram não possuir, a entidade familiar, qualquer outro imóvel que não este, objeto da constrição (fls. 22/25).

Em tal perspectiva, afigura-se, de fato, indevida a incidência de penhora sobre o imóvel em questão, em vista de

servir de moradia à entidade familiar do Executado.

Confirmam-se, a respeito, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - NATUREZA JURÍDICA DE AFETAÇÃO - NORMAS DO INCISO XXVI DO ART. 5º DA CF/88, DO § 2º DO ART. 4º DA LEI N. 8.009/90, E DO INCISO VIII DO ART. 649 DO CPC, QUE NÃO ILUSTRAM QUALQUER EXCEÇÃO À IMPENHORABILIDADE - FRAUDE À EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A natureza jurídica do instituto bem de família é de afetação de um bem que seja meio idôneo a atender as necessidades de moradia de uma determinada família. Ao longo do tempo, tem existido incerteza relacionada à amplitude objetiva desta afetação, sendo que, hodiernamente, a afetação do bem de família quebrou grilhões para abranger, além dos bens imóveis, os valores mobiliários." (Couto Filho. in *Dívidas Condominiais e Bem de Família no Sistema Jurídico Brasileiro*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005). 2. Desta forma, deve ser dada maior amplitude possível à proteção consignada na Lei n. 8.009/90, que decorre do direito constitucional à moradia estabelecido no caput do art. 6º da Constituição Federal de 1988. 3. Não se há falar em exclusão do direito de crédito, mas apenas, e tão somente, compatibilização entre aquele direito e o direito à moradia. 4. Nos termos do decidido pela Corte Regional, em nenhum momento a Fazenda Pública coligiu aos autos evidência contrária a que o imóvel não fosse Bem de família, protegido pelo art. 1º da Lei n. 8.009/90, portanto não configurada qualquer violação àquele dispositivo. 5. A Corte a quo não analisou a matéria recursal à luz do art. 185 do CTN, mas tão somente pautou suas razões de decidir na aplicação do art. 1º da Lei n. 8.009/90. Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente. Assim, incide, no caso, o enunciado das Súmulas 282 e 356 do STF. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(STJ, 2ª T., REsp 1134427, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 22.06.10, Dje 01.07.10).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. MEAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO. AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Já se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em execução fiscal, na cobrança de dívidas fiscais contra empresa em que o marido seja sócio, há de se excluir a meação da mulher sobre o bem de propriedade do casal que foi objeto de penhora, notadamente nos casos em que o credor não comprovou a existência de benefício do cônjuge com o produto da infração cometida pela empresa. 2. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário. 3. Mantida a verba honorária fixada na sentença. 4. Apelação improvida.

(TRF3, 6ª T., AC 1407398, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 10.03.11, Dje 16.03.11).

Por outro lado, as alegações da União, tanto na impugnação aos embargos quanto na apelação, restringem-se a defender a possibilidade da penhora por ter esta recaído sobre 50% (cinquenta por cento) do bem e não sobre a sua totalidade, não inquirindo, em nenhum momento, a condição do imóvel como bem de família.

Embora haja entendimento na jurisprudência acerca da possibilidade de se penhorar a parte ideal de um imóvel, tal hipótese não se coaduna com o instituto do bem de família, justamente por tornar inócuo o disposto legal quanto à impenhorabilidade do bem pertencente à entidade familiar.

Nesse sentido, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. MEAÇÃO. IMÓVEL INDIVISÍVEL. IMPENHORABILIDADE. INTEGRALIDADE DO IMÓVEL.

1. O imóvel indivisível protegido pela impenhorabilidade do bem de família deve sê-lo em sua integralidade, e não somente na fração ideal do cônjuge meeiro que lá reside, sob pena de tornar inócuo o abrigo legal. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª T., AGRESP 866051, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Des. Convocado do TJ/SP), j. em 25.05.10, Dje 04.06.10).

Desse modo, incabível a penhora sobre o bem objeto dos autos, por tratar-se de bem de família.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, e Súmula n. 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001059-57.1988.4.03.6100/SP

2003.03.99.007086-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : ALCIDES ZATA
ADVOGADO : HITIRO SHIMURA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RÉ : REYNALDO FARES CHADDAD
ADVOGADO : JOAO BRENHA RIBEIRO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.01059-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação pelo rito ordinário objetivando a indenização por danos ao autor, sob a alegação da ocorrência de negligência e omissão em tratamento médico realizado pelo sistema público de saúde. O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do CPC. Quanto ao INSS, julgou o feito extinto sem análise do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, por ilegitimidade passiva. O autor foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da causa, com suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Excluído da lide o Hospital e Maternidade Modelo Tamandaré, diante da improcedência do pedido de denunciação à lide, a União Federal foi condenada a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, no montante de 10% sobre o valor da causa atualizado, aos patronos do denunciado excluído. A sentença foi submetida ao reexame necessário, apenas no tocante à sucumbência da União Federal em face da rejeição do pedido de denunciação à lide.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

O Hospital e Maternidade Modelo Tamandaré, incluído na relação jurídica processual por denunciação formulada pela União, foi excluído da lide, por ocasião da prolação da sentença, uma vez que a sua permanência no feito configuraria a indevida ampliação da causa de pedir e do pedido do autor.

Remanesceu apenas a questão do cabimento da condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, nesta situação, sendo certo que a jurisprudência pátria já se pacificou no sentido de que *a exclusão da lide, de parte considerada ilegítima em litisconsórcio passivo inicial, torna inequívoco o cabimento de verba honorária pelo sujeito passivo processual responsável pela inclusão indevida, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade* (STJ. ADRESP 1056231, Primeira Turma, relator Ministro Luiz Fux, j. 17/2/2009, DJ 25/3/2009; RESP 824702, Primeira Turma, relator Ministro Luiz Fux, j. 13/2/2007, DJ 8/3/2007).

Dessa forma, irrecorrida a r. sentença quanto aos demais tópicos, fica a mesma integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004340-66.2003.4.03.6109/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TRANSPORTADORA RODOMEU LTDA
ADVOGADO : ANTONIO ODIVAL TRUFFI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **TRANSPORTADORA RODOMEU LTDA.**, contra ato praticado pelo Procurador Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional, consistente na recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta a impetrante, em síntese, necessitar da certidão em tela para o exercício de atividades relacionadas aos seus objetivos sociais, sendo-lhe negada a referida Certidão sobre o pretexto de que a penhora ofertada para garantir o Juízo e propositura dos embargos à execução foi insuficiente.

O pedido de liminar foi postergado (fls. 165/168).

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 174/190).

A liminar postulada foi deferida para o fim de determinar à autoridade impetrada que forneça à impetrante a Certidão Positiva de Débitos Fiscais, com efeito de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional (fls. 194/198).

A União (Fazenda Nacional) apresentou agravo de instrumento n. 2004.03.00.015350-6 da decisão que deferiu a liminar (fls. 210/218), sendo posteriormente indeferido liminarmente (fl. 244), com baixa definitiva em 29.06.04. Ao final, a sentença concedeu a segurança, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para o fim de determinar à autoridade impetrada que forneça à impetrante a Certidão Positiva de Débitos Fiscais, com efeito de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, ressalvada expressamente a existência de outro débito que implique a existência de débito não garantido (fls. 225/229).

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apelação pela União, pleiteando a reforma da sentença, posto que a apelada não tem direito à Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tendo em vista que os bens penhorados nos processos de execução fiscal, ora em comento, não apresentam garantia idônea para suspender o trâmite dos processos de execução (fls. 252/258).

Com as Contrarrazões (fls. 271/273), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 276/279).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, cumpre lembrar que até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou positiva com efeito de negativa) individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa.

Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o respectivo banco de dados, conforme se infere do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumpre registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto nº 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB nº 734, de

2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão anterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, o objeto do *mandamus* está restringido à obtenção da certidão de regularidade de situação fiscal de encargo da Procuradoria da Fazenda Nacional. Assim, é indiferente ao desfecho deste *writ* a eventual co-existência de débitos exigíveis perante a antiga Secretaria da Receita Federal.

Também é importante frisar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *writ*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo a esta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Por esse motivo, a jurisprudência uníssona tem destacado que o vencimento da certidão de regularidade fiscal, expedida com amparo em decisão provisória, não esgota o objeto da ação, remanescendo a necessidade de manifestação jurisdicional definitiva, conforme se percebe da seguinte decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRAZO DE VALIDADE ESGOTADO. SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

A jurisprudência desta Corte é majoritária no sentido de que a impetração não perde seu objeto por esgotado o prazo de validade da Certidão Negativa de Débito.

A CND não gera direitos para o contribuinte, pois somente declara uma situação preexistente. Todavia, não se pode olvidar que a emissão do documento produz efeitos jurídicos, inclusive em relação a terceiros.

Não raro, o documento em questão serve de fundamento de validade à prática de atos jurídicos posteriores, sendo imprescindível que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, ou seja, em decisão trânsita em julgado, sobre a regularidade da sua emissão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional.

Recurso Provido."

(REsp 239.259/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 25/08/2003 p. 269).

Nesse sentido, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 285055, Rel. Desª. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010).

Dito tudo isso, cumpre anotar que a postulada certidão de regularidade fiscal foi recusada em razão da existência de duas penhoras realizadas nos autos ns. 94.110.1447-0 e 94.110.1441-0, consideradas insuficientes. Julgados procedentes os Embargos à Execução, tornando insubsistentes às penhoras, verifico que em relação ao primeiro processo, houve pagamento, restando prejudicado o recurso de apelação, com trânsito em julgado em 12.09.11. Ademais, em relação ao segundo processo, esta Corte negou provimento à apelação e à remessa oficial, sendo interposto Recurso Especial pela União, restando válida a penhora, até o trânsito em julgado.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, BEM COMO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001389-86.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.001389-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : FERNANDO NOBRE
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de pedido de desapensamento da execução fiscal anexa, remetida para esta Corte Regional juntamente com os recursos de apelação interpostos nos autos dos embargos à execução fiscal, para que seja reforçada a penhora realizada naqueles autos.

Decido.

Dispõe o artigo 685, inciso II, do Código de Processo Civil:

Art. 685. Após a avaliação, poderá mandar o juiz, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária:

I - (...)

II - ampliar a penhora, ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos penhorados for inferior ao referido crédito."

A lei processual faculta ao interessado, ouvida a parte contrária, pleitear o reforço da penhora, que foi realizada em janeiro de 2004 e recaiu sobre bens móveis.

Além disso, o reforço de penhora é uma medida que deve ser requerida em primeiro grau jurisdição, por meio de incidente promovido nos autos da execução fiscal.

Pelas razões expostas, defiro o pedido de desapensamento da execução fiscal de nº 2003.61.02.011225-9, que deverá ser remetida ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006656-27.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006656-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RVZ INSTALACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE COSTA DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de embargos à adjudicação opostos por **RVZ INSTALAÇÕES COMERCIAIS LTDA.**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando ver declarada a nulidade da adjudicação havida sobre bem de sua propriedade, sob a alegação de tal ter sido feita a preço vil (fls. 02/09).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 10/39.

A União apresentou impugnação (fls. 45/47).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado, ao fundamento de que a adjudicação havida deu-se em conformidade com a legislação vigente (fls. 139/142).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando haver efeito confiscatório em adjudicação efetuada por 50% (cinquenta por cento do valor do bem. Aduz que o Juízo *a quo* deveria ter levado em conta o laudo acostado aos autos (fls. 105/112), que traria uma avaliação mais detalhada e distaria, em muito, do valor avaliado pelo analista judiciário nos autos de execução, embora esse servidor tivesse competência para avaliar o bem, este laudo, por não ter sido realizado por perito oficial, o caráter de definitividade. Aduz que o questionamento da avaliação nos embargos à adjudicação e não no momento da avaliação do bem na execução é

plausível, uma vez que não haveria ato jurídico perfeito e em favor da instrumentalidade das formas no processo. Requer, assim, que seja declarada nula a adjudicação realizada (fls. 148/161).

Com contrarrazões (fls. 178/180), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A apelação não merece provimento.

Primeiramente, afasto tanto a alegada ausência de definitividade da avaliação realizada por Analista Judiciário - Executante de Mandados, quanto o próprio pedido de reavaliação realizada nos embargos à adjudicação.

Com efeito, além de a avaliação de bem penhorado estar entre as atribuições inerentes ao cargo de Analista Judiciário - Executante de Mandados, o fato de tal avaliação ter sido realizada por esse servidor não foi impugnado no momento devido, pelo que incabível tal questionamento nos presentes embargos, dada a ocorrência da preclusão. Em consequência, a mesma conclusão impõe-se quanto à discussão da avaliação do bem nos presentes embargos.

Veja-se precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA AVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECLUSÃO. PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA. OPÇÃO PELO REFIS. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. HIPÓTESE NÃO VERIFICADA.

Não impugnado o laudode avaliação do bem penhorado no momento oportuno, não se deve trazer a discussão aos autos por ocasião dos embargos à arrematação, em razão da preclusão da matéria. Vale ressaltar, por oportuno, que preço vil é aquele muito abaixo da avaliação atualizada do bem, independentemente de sua relação com o montante da dívida. In casu, o valor pelo qual o imóvel foi arrematado em segunda praça não se afigura preço vil, pois equivalente a 60% (sessenta por cento) do valor do imóvel. Somente a homologação da opção ao Refis suspende a execução fiscal, a qual ocorre, tacitamente, decorrido o prazo de setenta e cinco dias da formalização, se não houver manifestação expressa do Comitê Gestor. A simples opção pelo Refis não pode ensejar o desfazimento da arrematação, pois os embargos à arrematação foram opostos antes do prazo legal para homologação da opção, quando se aperfeiçoa a transação. O recurso especial também não prospera no que toca à divergência jurisprudencial, porque a recorrente não cuidou de juntar as cópias dos vv. julgados paradigmas e realizar o devido cotejo analítico, a fim de demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados. Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª T., REsp 465482, Rel. Min. Franciulli Netto, j. em 10.06.03, Dje 08.09.03) (destaque meu).

Em relação à ocorrência de adjudicação por preço vil, é remansosa a jurisprudência no sentido de que, para a caracterização de preço vil, é necessária a arrematação ou adjudicação do bem em lance inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor de avaliação, fato não configurado nos presentes autos, tendo alegado, a Apelante, justamente, o preço vil pela adjudicação havida por 50% (cinquenta por cento) do valor do bem.

Confiram-se, a respeito, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

EXECUÇÃO - ARREMATACÃO - IMÓVEL - "PREÇO VIL" - CONCEITO.

1. O conceito de preço vil resulta da comparação entre o valor de mercado do bem penhorado e aquele da arrematação. 2. Em se tratando de arrematação de imóveis, presume-se o lance inferior a 50% do valor da avaliação atualizado. O respeito aos arts. 620 e 692 do CPC exige a atualização dos valores dos bens que irão à hasta pública. 3. Recurso provido.

(STJ, 1ª T., REsp 448575, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. em 26.08.03, Dje 22.09.03).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PREÇO VIL. IMÓVEL ARREMATADO POR 50% DO VALOR DA AVALIAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. O art. 692, do CPC prescreve que não será aceito lance, em segunda praça ou leilão, que ofereça preço vil. Por outro lado, tendo em vista que não há definição legal de preço vil, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que preço vil é o lance inferior a 50% do valor da avaliação dos bens. 2. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: 3. No caso dos autos, conforme se extrai do Auto de Arrematação acostado às fls. 36 e da decisão de fls. 35, o bem imóvel foi reavaliado em R\$ 609.800,00 (seiscentos e nove mil e oitocentos reais), em 10/12/2007, e intimada a executada em 10/12/2007 e os editais publicados no DOE em 28/02/2008 e 25/03/2008, não tendo havido impugnação à avaliação à época; o bem foi arrematado no segundo leilão por R\$ 304.900,00 (trezentos e quatro mil e novecentos reais), portanto 50% (cinquenta por cento) do valor da avaliação, não havendo que se falar em nulidade da arrematação por preço vil. 4. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF3, 6ª T., AI 334070, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 27.01.11, Dje 02.02.11).

Assim, deve ser afastada a alegação de adjudicação do bem por preço vil.
Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010108-39.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.010108-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NERO BERGAMINI
ADVOGADO : GERSON PADOVESE e outro
INTERESSADO : ROUPAS MM LTDA e outro
: ELIALCINO TAVARES DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **NERO BERGAMINI**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da constrição havida sobre numerário de conta corrente de sua propriedade (fls. 02/07).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 08/156.

A União, às fls. 165/167, reconheceu o descabimento da penhora efetuada, requerendo a extinção dos embargos sem resolução de mérito (fls. 165/166).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, pela ausência de interesse processual ante o reconhecimento da União da impropriedade da penhora realizada. Outrossim, determinou a condenação da Embargada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 172/176).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo a exclusão da condenação na verba honorária ou a sua redução (fls. 183/186).

Com contrarrazões (fls. 192/195), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A apelação não merece provimento.

No tocante à condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, impende ressaltar que a questão posta em debate deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

Segundo o aludido princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência, seja o Embargante, pelo indevido ajuizamento, seja o Embargado, pela resistência oposta.

Outrossim, cumpre observar que a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.

Confira-se, a propósito, a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito" (*Instituições de Direito Processual Civil*, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 648).

Tendo em vista o reconhecimento da União (fls. 165/166) do descabimento da penhora realizada, o que se deu em data posterior à oposição dos presentes embargos de terceiro, a Apelante deu causa ao ajuizamento dos embargos pela equivocada constrição na conta corrente do Embargante.

Assim, deve ser mantida a condenação da União nos ônus de sucumbência.

Por fim, entendo que a referida condenação em honorários advocatícios deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005990-02.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.005990-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : INTEGRADO ASSESSORIA EMPRESARIAL S/S LTDA
ADVOGADO : LÉIA TERESA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por Integrado Assessoria Empresarial S/S Ltda. em face do Delegado Chefe da Receita Federal em São Bernardo do Campo, do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional e do Procurador Chefe do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a sua manutenção no REFIS. O r. Juízo *a quo* indeferiu de plano a inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, ante a ilegitimidade passiva das autoridades impetradas, sob o argumento de que a decisão que excluía o impetrante do REFIS emanou do Comitê Gestor.

Apelou o impetrante, pleiteando a manutenção do Delegado da Receita Federal no pólo passivo da ação.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela reforma parcial da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Conforme art. 1º da Lei nº 9.964/2000, que instituiu o REFIS, o programa será administrado pelo Comitê Gestor, o qual tem a incumbência de implementar os procedimentos necessários ao seu andamento.

O art. 5º daquele mesmo diploma legal, instituiu as hipóteses em que o contribuinte será excluído do programa, dentre elas, a seguinte:

II - Inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000;

É justamente essa a hipótese que ensejou a exclusão do impetrante do programa.

A propósito do tema, o Comitê Gestor do REFIS editou a Resolução nº 24/2002, que nos arts. 1º e 2º atribuiu ao Delegado da Receita Federal a competência para apreciar as "manifestações" (recursos administrativos) contra o ato de exclusão do REFIS na hipótese prevista no art. 5º, II, da Lei 9.964/2000.

Como é cediço, deve figurar no polo passivo da impetração a autoridade que praticou o ato apontado como coator ou aquela que tem condições de desfazê-lo.

Tendo em vista que, no caso vertente, seria do Delegado da Receita Federal a atribuição de julgar recurso administrativo contra o ato de exclusão da impetrante do REFIS, revela-se correta a sua indicação para o pólo passivo da demanda.

Esse é o entendimento desta E. Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA - REFIS - EXCLUSÃO NORMATIZADA PARA QUE O PRÓPRIO DELEGADO DA RECEITA APRECIE IMPUGNAÇÃO ÀQUELE GESTO DESCONSTITUTIVO - EXTINÇÃO PROCESSUAL SUPERADA - RETORNO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO - PARCIAL PROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE

1. Nota marcante repousa sobre o feito, neste julgamento recursal : ao invés de debater sobre a motivação da exclusão oriunda de 2001, prefere a Receita Federal impetrada exclusivamente discutir sobre a ilegitimidade do Delegado da Receita Federal, para o caso vertente.
2. A preliminar de ilegitimidade passiva resta superada, pois a própria norma fiscal de fls.22 revela comando segundo o qual cabe ao Delegado da Receita, aqui alvejado, julgar o recurso interposto em face da decisão excludente de participação no REFIS :ou seja, como destacado, o artigo 4º, da Resolução CG/REFIS nº 24 de 31.01.2002, prevê que as manifestações quanto às exclusões efetuadas pelas Portarias CG/REFIS nº 6, de 10 de setembro de 2001, nº 54, de 29 de outubro de 2001, nº 67, de 3 de dezembro de 2001, nº 68, de 3 de dezembro de 2001, e nº 69, de 3 de dezembro de 2001, serão apreciadas pelo Delegado da Receita Federal ou pelo Inspetor de Inspetoria da Receita Federal de classe "A", com jurisdição sobre o domicílio fiscal da pessoa jurídica.
3. Notório, então e sim, que, se dotada de poderes a figura da ora impetrada, para desfazer o gesto combatido nos autos, incontestemente sua legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda.
4. Reformada a r. sentença processual, vênias todas, e não se tratando aqui da incidência do art. 515, CPC, exatamente por ao inteiro critério julgador, do E. Juízo a quo, aquilatar das provas atinentes ao feito, fls. 79, de rigor se põe o retorno à origem, em prosseguimento.
5. Prejudicados, assim, demais temas suscitados.
6. Parcial provimento à apelação.

(TRF 3ª Região; Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário; AC: 2002.61.00.008041-8; Juiz Federal Convocado Silva Neto; decisão: 30/03/2011; publicação: 02/05/2011)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO REFIS. INTIMAÇÃO PELO DIÁRIO OFICIAL E INTERNET. LEGALIDADE RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL.

1. A Resolução CG/REFIS 24, de 31 de janeiro de 2002, do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal conferiu ao Delegado da Receita Federal, bem como ao Inspetor de Inspetoria da Receita Federal de classe "A", competência para apreciar manifestações dos contribuintes quanto a exclusões do REFIS.
2. Exclusão do Procurador Chefe do INSS do pólo passivo da lide. Legitimidade do Delegado da Receita Federal.
3. Nos termos do artigo 9º, III da Lei nº 9.964/00, c/c artigo 5º da Resolução nº 20/01 do Comitê Gestor do REFIS, é desnecessária a intimação pessoal do contribuinte excluído do REFIS, bastando sua notificação por meio do Diário Oficial e da Internet. Precedentes do STJ e deste E. Tribunal.
4. Preliminar aviventada pelo INSS acolhida, para extinguir o feito sem julgamento de mérito em relação ao Procurador Chefe do INSS.
5. Apelação da União e remessa oficial providas, para reformar a sentença de Primeiro Grau e denegar a ordem. (TRF 3ª Região; Terceira Turma; AC 2002.61.00.008093-5; Juiz Federal Convocado Rubens Calixto; decisão: 16/09/2010; publicação: 28/09/2010)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO DE EXCLUSÃO DO REFIS PELO COMITÊ GESTOR - LEGITIMIDADE PASSIVA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.

I - Conforme disposto no artigo 5º da Lei nº 9.964/2000, compete ao Comitê Gestor do REFIS o ato de exclusão dos contribuintes do referido programa, daí porque somente ele detém legitimidade para figurar como autoridade coatora nos mandados de segurança que questionam a legalidade da exclusão, não sendo legítimas as autoridades fiscais da Secretaria da Receita Federal (Delegados), salvo nos casos de exclusões em que estas últimas autoridades receberam, excepcionalmente, a competência para tornar insubsistentes os atos de exclusão editados pelo Comitê (Resoluções CG/REFIS nº 6/01, 54/01, 67/01, 68/01 e 69/01), conforme a Resolução CG/REFIS nº 24/2002 e os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

II - No caso em exame, a impetrante foi excluída do REFIS pela Portaria nº 1.481, de 27.11.2006, com efeitos a partir de 01.12.2006, conforme fundamentos do Despacho Decisório nº 188 de 2006, confirmado pelo Despacho Decisório nº 25 de 2007, tudo com fundamento nos arts. 3º, 5º e 9º da Lei nº 9.964/2000, arts. 2º e 3º do Decreto

nº 3.712/2000, art. 15 do Decreto nº 3.431/2000, art. 2º da IN SRF nº 43/2000 e arts. 2º, II, 3º, 4º e 6º da Resolução CG/REFIS nº 009/2001.

III - O Delegado da Receita Federal, autoridade impetrada neste "writ", não tem legitimidade para a ação, por não possuir poderes para reverter os efeitos do ato de exclusão do REFIS praticado pelo Comitê Gestor daquele Programa.

IV - Processo extinto sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o exame das demais matérias dos autos.

(TRF 3ª Região; Terceira Turma; AMS nº 2007.61.04.007339-3; Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro; decisão: 21/08/2008)

Inaplicável à espécie o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que a inicial foi indeferida de plano, não estando o processo em termos de imediato julgamento.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para manter o Delegado da Receita Federal no polo passivo da impetração, devendo os autos retornarem à Vara de origem para o regular prosseguimento.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005709-10.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.005709-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TORO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE GUILHERME DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por Toro Indústria e Comércio Ltda. em face do Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Santo André - SP, objetivando a anulação dos lançamentos consubstanciados em autos de infração, sob o fundamento de incompetência funcional autoridade fiscal.

Alegou que o auditor da Receita Federal que examinou os seus documentos contábeis e lavrou os autos de infração não tinha formação em ciências contábeis, razão pela qual não poderia proceder à ação fiscal.

Foram prestadas informações.

O r. Juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam* e julgou extinto o feito sem resolução do mérito. Sem honorários.

Apelou o impetrante, pugnando pela reforma da sentença. Sustentou a legitimidade do Procurador Seccional da Fazenda Nacional.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Inicialmente, afasto a extinção do feito sem resolução do mérito.

Diz o art. 12, I e II, da Lei Complementar nº 73/93:

Art. 12 - À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão administrativamente subordinado ao titular do Ministério da Fazenda, compete especialmente:

I - apurar a liquidez e certeza da dívida ativa da União de natureza tributária, inscrevendo-a para fins de cobrança, amigável ou judicial;

II - representar privativamente a União, na execução de sua dívida ativa de caráter tributário;

Tendo em vista que os créditos já foram inscritos em dívida ativa, a legitimidade passiva é mesmo do Procurador da Fazenda Nacional.

Esse é também o entendimento desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADIN. ILEGITIMIDADE PASSIVA NÃO CARACTERIZADA.

Deve ser legítima para figurar no pólo passivo a autoridade coatora o Sr. Procurador Regional da Fazenda Nacional, se existirem créditos transferidos da Fazenda Nacional, vencidos e não pagos, para fins de inscrição em Dívida Ativa e execução fiscal somente, conforme a Portaria Conjunta nº 1/99.

Apelação provida.

(TRF 3ª Região; Terceira Turma; AC 1999.61.00.022664-3; Dês. Federal Nery Júnior; decisão: 31/03/2011; publicação: 11/04/2011)

MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - INDICAÇÃO ERRÔNEA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.

1- Entende-se como autoridade coatora aquela que detém poderes para corrigir a suposta ilegalidade cometida.

2- Uma vez que o débito discutido já se encontrava inscrito na Dívida Ativa da União, deveria figurar no pólo passivo da impetração o Sr. Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo, eis que ele seria a autoridade competente para desfazer o alegado ato coator.

3- Ilegitimidade passiva do Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo.

4- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; TURMA D do Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC 2000.61.00.037576-8; Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira; decisão: 12/11/2010; publicação: 30/11/2010)

Assim, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, passo à análise do mérito.

Não assiste razão à impetrante.

Infundada a alegação de que o auditor fiscal não possui qualificação para análise da escrita contábil. Bastando apenas que possua nível superior completo e seja aprovado em concurso público, o agente estará apto a desempenhar as funções, conforme art. 6º, da Lei nº 10.593/2002, dentre ela a alínea "d":

d) examinar a contabilidade de sociedades empresariais, empresários, órgãos, entidades, fundos e demais contribuintes, não se lhes aplicando as restrições previstas nos arts. 1.190 a 1.192 do Código Civil e observado o disposto no art. 1.193 do mesmo diploma legal; (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007)

Assim, não é necessário que o Auditor Fiscal da Receita Federal seja formado em ciências contábeis para que exerça seu mister.

Esse é o posicionamento adotado por esta E. Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL A POSSUIR LEGITIMIDADE PARA LAVRAR AUTUAÇÕES - DESNECESSIDADE DE FORMAÇÃO EM CURSO DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS - VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO (PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL A SER DE FORA DOS QUADROS DA CARREIRA) - SUPERACÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Objetivamente carecedora de alicerce a tese contribuinte de que o Auditor Fiscal da Receita Federal a não possui competência para lavrar autuações.

2. Dispõe a Lei 10.593/2002 sobre as atribuições inerentes a referido cargo, sendo tão-somente exigido nível superior, para ingresso na carreira, após aprovação em concurso público.

3. Se o Auditor Fiscal foi aprovado em concurso público - o certame exige do candidato conhecimentos específicos e profundos sobre Direito Tributário, dentre outros temas, incluído nas disciplinas conhecimento em Contabilidade - inerente à sua atuação a recair o múnus público, assim advindo de seus misteres a presunção de legitimidade dos atos estatais.

4. O desempenho do labor fiscal a estar revestido de plena legitimidade, cabendo ao pólo contribuinte comprovar a existência de máculas, a fim de afastar a autuação, que constatou irregularidades.

5. Remansoso o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, acerca da legitimidade das autuações

procedidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal. Precedente.

6. Com relação à representatividade da Fazenda Pública, sequer se necessita adentrar ao plano de afirmados vícios : ocupada por exercente de cargo em confiança, da Administração Pública, o múnus procuratório alvejado restou por reconhecido/ratificado, em sua legitimidade, por ato posterior, dos Procuradores de Carreira, assim sanando qualquer vício a respeito. Precedentes.

7. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

(TRF 3ª Região; Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário; AC nº 2003.61.06.006155-0; Juiz Federal Convocado Silva Neto; decisão: 26/01/2011; publicação: 23/02/2011)

Ademais, embora alegue de maneira sucinta e genérica, a impetrante não faz prova de que não teve oportunamente acesso aos autos do processo administrativo quando ainda em trâmite na Delegacia Regional da Receita Federal. Não restou demonstrado, portanto, o cerceamento ao direito de fesa.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação para afastar a extinção sem resolução do mérito e, com supedâneo no art. 515, § 3º, do CPC, denego a segurança.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007118-44.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.007118-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA IGNEZ CAVALLARI ROMAGNOLI
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame de sentença concessiva, integrada pelos embargos, proferida em mandado de segurança que determinou à autoridade impetrada que calculasse o imposto de renda incidente sobre benefícios previdenciários que seriam pagos acumuladamente, respeitando-se as faixas de isenção e progressão das alíquotas que deveriam ter incidido sobre referidos valores, caso auferidos nas datas em que devidos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Consigne-se que se trata de ação mandamental proposta por pessoa que se insere nas hipóteses previstas no artigo 71 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) e no artigo 1.211-A do Código de Processo Civil, os quais asseguram prioridade de tramitação do feito em todas as instâncias para pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos ou portadoras de doença grave.

Insurge-se a impetrante, especificamente, contra ato praticado por agente do INSS responsável pelo excessivo atraso na concessão do benefício previdenciário e pela determinação de futura retenção do imposto de imposto de renda, a qual seria efetuada em desacordo com o que seria devido se não houvesse mora da autarquia em fazê-lo.

Portanto, pretende a aposentada o reconhecimento do direito ao cálculo do imposto de renda sobre os valores que deveria ter recebido mensalmente, não fosse o atraso na concessão de sua aposentadoria, tudo de modo a evitar que o tributo incida sobre o montante acumulado pago.

A autoridade indicada na inicial, Gerente Executivo do INSS, era à época responsável pela prática do ato inquinado de ilegal pela impetrante, ou seja, para cumprir eventual ordem no sentido de se calcular o imposto de renda sobre os valores mensalmente considerados. Destarte, não se mostra necessário incluir a União Federal na lide.

Por seu turno, a impetrada ingressou com a petição nos autos para noticiar que o valor referente às verbas atrasadas do benefício questionado fora novamente emitido, calculando-se o imposto de renda devido com base nas alíquotas de época, o qual estaria disponível para saque a partir do dia 21 de fevereiro de 2005, de acordo com o sistema informatizado da Previdência Social, cuja tela juntou aos autos (fls. 33/34).

Assim, a pretensão da impetrante foi plenamente atendida, não havendo razões para se prolongar este feito, mormente, porque a matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio, conforme elucidativas ementas do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA COM A OBSERVÂNCIA DAS ALÍQUOTAS VIGENTES AO TEMPO EM QUE DEVERIA TER OCORRIDO O PAGAMENTO.

1. O Poder Judiciário não está obrigado a adotar uma das linhas interpretativas expostas pelos jurisdicionados, bastando fundamentar adequadamente o decidido. Não ocorrência de violação ao art. 535, CPC.
2. O cálculo do imposto de renda a ser retido incidente sobre rendimentos pagos em atraso deverá ser efetuado com observância das tabelas e alíquotas vigentes "nos meses a que se referirem" cada um dos rendimentos, e não na totalidade das rendas recebidas acumuladamente. Precedentes: STJ - 2ª Turma, REsp n.º 383.309/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07.04.06; STJ - 1ª Turma, REsp n.º 719.774/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU de 04.04.05; STJ - 1ª Turma, REsp n.º 492.247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 03.11.03.
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.
(REsp 1.072.272, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 28/09/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia.
2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto.
3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88).
4. Agravo regimental não provido.
(AGA 1.049.109, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 09/06/2010)

No caso de rendimentos pagos acumuladamente, devem ser observados para a incidência de imposto de renda, os valores mensais e não o montante global auferido.
(REsp 1.075.700, relatora Ministra Eliana Calmon, DJE: 17/12/2008)

Por seu turno, em sessão realizada no dia 24 de março de 2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou a questão, julgando o REsp 1.118.429, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda

auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1.118.429, relator Ministro Herman Benjamin, Dje: 14/05/2010)

A corroborar esse entendimento, consigne-se que o artigo 44 da recente Lei 12.350, de 20 de dezembro de 2010 acolheu expressamente esse entendimento, ao acrescentar o art. 12-A na Lei 7.713/1988, *verbis*:

Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês.

§ 1º O imposto será retido pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento ou pela instituição financeira depositária do crédito e calculado sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização da tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito.

Assim, a questão resolve-se na apuração ou pela total isenção do valor mensal resultante da correção dos rendimentos mensais do autor, respeitando-se as faixas de isenção e progressão das alíquotas que deveriam ter incidido sobre esses valores, se pagos no devido tempo.

Lembre-se que a recente Lei 12.350/2010 acolheu expressamente este entendimento, ao incluir o art. 12-A na Lei 7.713/88.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010066-20.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010066-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: FLAVIO RENATO RIBEIRO RAGAZZI e outro
	: BRUNA GABRIELA RAGAZZI incapaz
ADVOGADO	: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
REPRESENTANTE	: ILENI RIBEIRO
INTERESSADO	: RAGAZZI E RIBEIRO LTDA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG.	: 99.00.00112-1 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à arrematação opostos por **FLÁVIO RENATO RIBEIRO RAGAZZI E OUTRA**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando o afastamento da penhora havida sobre bem de sua

propriedade, sob a alegação de que se trata de bem de família (fls. 02/12).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 13/24.

A União apresentou impugnação (fls. 38/41).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado para o fim de afastar a penhora havida sobre o bem, ao fundamento de que não houve sequer oposição da União quanto à alegação de tratar-se de bem de família, o que ficou comprovado nos autos (fls. 58/60).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, preliminarmente, ausência de interesse de dos Embargantes, visto que não seriam legítimas para opor embargos de terceiro.

No mérito, defende que a constrição recaiu sobre o espólio - via penhora no rosto dos autos de inventário, não onerando especificamente o imóvel em questão, não sendo possível a exclusão específica de bem que pertença ao todo (fls. 93/99).

Com contrarrazões (fls. 102/110), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A apelação da União e a remessa oficial devem ser providas.

A impenhorabilidade do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, inclusive pelo Espólio. Contudo, o herdeiro, por ser parte legítima na execução, respondendo pelos débitos no limite da herança, não é parte legítima para opor embargos de terceiro, a teor do art. 1.046 do Código de Processo Civil.

Confiram-se, nesse sentido, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte a respeito:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA DE IMÓVEL. HERDEIRO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE ATIVA. CONFIGURAÇÃO DO BEM DE FAMÍLIA. REVOLVIMENTO DE PROVAS E AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 7/STJ E 282 E 356/STF.

Tratando-se de impenhorabilidade absoluta, a questão do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por simples requerimento no processo de execução. - O herdeiro é parte passiva legítima na execução, no tocante aos bens que recebeu por herança, não podendo ingressar com embargos de terceiro. Precedentes. - A configuração do bem de família envolve o revolvimento do conteúdo fático-probatório, o que não se admite em sede de recurso especial Súmula 7/STJ. Ademais, o acórdão recorrido não se manifestou expressamente sobre tal ponto. Súmulas 282 e 356/STF. Recurso especial não conhecido, com recomendação.

(STJ, 3ª T., REsp 1039182, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 16.09.08, Dje 26.09.08) (destaque meu).

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. HERDEIROS DA CO-EXECUTADA. ILEGITIMIDADE.

1. Conforme certidão lavrada por oficial de justiça os sócios NELSON e ADÉLIA foram citados na condição de co-executados (fl.151/152). 2. Constatada a condição de parte da Sra. Adélia na execução fiscal, conclui-se que, em razão de seu falecimento, deveria seu espólio, ou seus herdeiros, habilitar-se nos autos da execução para se prosseguir no feito sucedendo a parte originária. 3. Os herdeiros ora embargantes devem assumir a qualidade de parte na execução fiscal, não figurando como terceiros, o que lhes retira a legitimidade para oposição dos presentes embargos. 4. Sentença anulada. Extinção sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

(TRF3, 2ª T., Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. em 30.03.10, 08.04.10).

Descabida, portanto, a oposição dos presentes embargos pelos herdeiros, uma vez que não qualificam como terceiros, ainda que mediante alegação de que se trata de bem de família.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL** e reformo a sentença, para **DECLARAR EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, em razão da ilegitimidade dos herdeiros para opor os presentes embargos de terceiro.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

2005.03.99.050026-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PAULO EDUARDO CORREA ZANTUT
ADVOGADO : REGINA HELENA SANTOS MOURAO e outro
APELANTE : Uniao Federal
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.56250-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em mandado de segurança impetrado para afastar a exigência da taxa de ocupação de terreno de marinha.

Dispõe o art. 10 do Regimento Interno desta Corte:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

(...)

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

(...)

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

(...)

Na hipótese, cuida-se de demanda envolvendo "taxa de ocupação" cobrada pelo exercício de direito de ocupação de terreno de marinha, de domínio da União.

Portanto, a competência para julgar a matéria em questão é da Primeira Seção, conforme preceitua expressamente o referido dispositivo.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (art. 10, § 2º, do Regimento Interno).

Ademais, em diversos julgados, as Turmas que compõem a Primeira Seção já julgaram a matéria em comento: AC 200703990508734, 1ª Turma; AC 200803990097740, 2ª Turma; AG 200403000312050, 5ª Turma; etc.

Além disso, especificamente a propósito do tema, em recentes julgados, o Órgão Especial desta Corte tem se manifestado pela competência das Turmas que compõem a Primeira Seção para julgar causas relativas à taxa de ocupação de terrenos de marinha. Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente:

CIVIL E PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - TERRENOS DE MARINHA - TAXA DE OCUPAÇÃO - NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE. 1. Os terrenos de marinha e seus acrescidos são bens da União (art. 20, VII, CF), que podem ser oferecidos a particulares para ocupação mediante o pagamento anual da taxa de ocupação (art. 127, DL 9.760/46). 2. A relação entre a União Federal e o particular, no caso, se submete às regras da enfiteuse (art. 49, § 3º, ADCT), instituto previsto no Código Civil de 1916, e que a essas regras ainda se submetem por força da disposição contida no artigo 2.038, do Código Civil em vigor. 3. A par de um regramento de Direito Administrativo aplicável à espécie, prepondera, no caso, as disposições de Direito Privado, tratando-se, portanto, de tema que se insere na competência da Primeira Seção, nos termos do art. 10, § 1º, III, "d", do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal. 4. Conflito negativo de competência procedente. Competência do Desembargador Federal Suscitado declarada.

(TRF-3, Órgão Especial, CC 201003000369795, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 17.05.2011, p. 104)

Em face de todo o exposto, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para redistribuição do feito a um dos Gabinetes pertencentes à E. Primeira Seção.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001126-75.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.001126-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : YOSHICO KURATOMI
ADVOGADO : JOAO ERCO FOGAGNOLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : MENDES BELLINI CIA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **YOSHICO KURATOMI**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da penhora imóvel de sua propriedade (fls. 02/09).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 10/21.

A União apresentou impugnação (fls. 93/99).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado para o fim de determinar o cancelamento da penhora efetivada nos autos da execução fiscal n. 1999.61.16.002897-5 sobre o imóvel matriculado sob o n. 6.082, condenando, porém, a Embargante ao pagamento dos ônus de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizada da causa (fls. 168/174).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que não agiu com desídia no registro do imóvel, uma vez que sua ausência deve-se primeiramente em virtude de inventário e, depois, em razão da impossibilidade de se registrar o bem em razão de outra penhora que recaiu sobre ele. Argumenta, outrossim, que a penhora havida sobre o imóvel deu-se, de qualquer forma, após o registro do bem, pelo que deve ser invertida a condenação nos ônus de sucumbência (fls. 176/186).

Com contrarrazões (fls. 188/190), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A remessa oficial não merece provimento e a apelação da Embargante deve ser provida.

Deve-se levar em conta que o regramento para a caracterização de fraude à execução fiscal é regido por legislação específica, não se podendo aplicar a regra geral para os créditos tributários.

Consoante a redação atual do art. 185 do CTN, uma vez inscrito o débito em Dívida Ativa, qualquer alienação de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo, será presumivelmente fraudulenta.

Esse o marco temporal delimitador da aplicação dessa presunção, que foi antecipado em relação ao preceito original.

Outrossim, trata-se de presunção relativa, que somente poderá ser afastada diante de prova inequívoca de que a alienação ou seu começo não configura fraude. Há necessidade de que reste demonstrado que o devedor tinha ciência da inscrição do débito em dívida ativa.

Diante da nova disciplina estampada no art. 185, que reforça a garantia ao crédito tributário, ampliando a

aplicação da presunção de fraude, o ato de alienação ou oneração já experimentará as consequências da fraude à execução, sendo desnecessário o ajuizamento da ação revocatória, podendo ser suscitada a fraude como incidente na ação de execução.

No caso em tela, os créditos tributários em cobrança foram regularmente inscritos na Dívida Ativa em 05.03.99 (fl. 30), 09.07.99 (fl. 42), 21.05.99 (fl. 58) e 15.04.99 (fl. 87), enquanto a alienação do imóvel deu-se em 23.01.90 (fls. 14 e 14v).

Cabe ressaltar que a alienação, como consta dos autos, foi efetuada ao tempo em que vigente o artigo 185 do Código Tributário Nacional, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar n. 118, de 2005, que suprimiu a cláusula final de seu *caput*.

Assim, consoante o princípio da irretroatividade das leis, a referida alteração não é aplicável a situações ocorridas antes da sua vigência, exigindo-se, portanto, para a caracterização da fraude à execução, que o devedor tenha sido regularmente citado antes da alienação ou oneração do bem, como é o caso dos autos.

Dessa forma, na hipótese de alienação ocorrida antes da vigência da Lei Complementar n. 118 (09.06.05), que alterou a redação original do art. 185, do Código Tributário Nacional, para a caracterização da fraude à execução, é necessário que o devedor tenha sido regularmente citado. Entretanto, após a referida alteração legislativa, consolidou-se o entendimento no sentido de que basta que o crédito tributário tenha sido regularmente inscrito como Dívida Ativa, anteriormente à alienação.

Outrossim, é entendimento pacificado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça de que a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a regular citação do Executado, conforme segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em

dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp - 1.141.990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 10.11.2010, DJE 19.11.2010, destaques meus).

Dessa forma, na consideração de que a alienação do bem deu-se em data anterior à citação do responsável tributário, não se encontra configurada a presunção legal de fraude à execução fiscal, prevista no art. 185 do CTN, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar n. 118, de 2005, porquanto, as próprias inscrições em dívida ativa e, por consequência, o ajuizamento da execução fiscal e a citação do devedor tributário ocorreram após a alienação do bem.

Assim sendo, não é cabível a penhora sobre o bem apontado.

De outra parte, no tocante à condenação da União ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, impende ressaltar que a questão posta em debate deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

Segundo o aludido princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência, seja o Embargante, pelo indevido ajuizamento, seja o Embargado, pela resistência oposta.

Outrossim, cumpre observar que a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.

Confira-se, a propósito, a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito" (Instituições de Direito Processual Civil, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 648).

Tendo em vista, quando da efetivação da penhora, ocorrida em 25.02.05 (fl. 39), o bem já havia sido registrado em nome da Embargante, conforme dessume-se do documento de fls. 19/20v, a União deu causa ao ajuizamento dos presentes embargos, devendo ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, e Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a inversão dos ônus de sucumbência e condenar a União ao pagamento de verba a este título, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006199-19.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006199-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BALEIA IND/ E COM/ DE BRINQUEDOS LTDA
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00061991920054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **BALEIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BRINQUEDOS LTDA.**, aduzindo, em síntese, a impenhorabilidade do bem de família, a ocorrência de prescrição, a nulidade da certidão da dívida ativa, o cerceamento de defesa pela não apresentação do procedimento administrativo, bem como a incorreta aplicação de correção monetária, juros de mora e multa moratória (fls. 02/15).

Recebidos os embargos sem a suspensão da execução fiscal, a Embargante interpôs agravo de instrumento n. 2009.03.00.031816-5 (fls. 114/124). Em 14.10.09, esta Relatora concedeu o efeito suspensivo ativo para determinar o recebimento dos presentes embargos à execução fiscal com a suspensão da execução fiscal n. 2000.61.19.008460-2 (fls. 160/165). Posteriormente, a Sexta Turma desta Corte, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento (fl. 187), tendo o instrumento baixa definitiva em 10.06.10.

Impugnação aos embargos (fls. 126/159).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pleito da Embargante para a realização de prova pericial (fl. 188). Desta decisão, a Embargante agravou na forma retida (fls. 192/198).

Os embargos foram julgados extintos, sem exame do mérito, em relação ao pedido de reconhecimento de bem de família, e no mais, julgados parcialmente procedentes para tão somente reduzir o patamar da multa moratória para 20% (vinte por cento). Sem custas e honorários, em face da reciprocidade da sucumbência (fls. 211/216).

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a nulidade da Certidão da Dívida Ativa, a nulidade da sentença, em razão do cerceamento de defesa, tendo em vista o indeferimento da prova pericial, conforme agravo retido interposto, a inaplicabilidade da correção monetária, dos juros, da multa, bem como a utilização da taxa SELIC (fls. 219/232).

Com contrarrazões (fls. 237/246), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização

monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeat* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

Outrossim, acerca da Dívida Ativa, assim dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."

Do dispositivo acima transcrito, constata-se que a Dívida Ativa regularmente inscrita na repartição competente tem o efeito de prova pré-constituída e a CDA goza da presunção de certeza e liquidez.

Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente.

Nesse linha o entendimento desta Sexta Turma, em julgado assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS.

1. Não restou demonstrada a necessidade da realização da perícia contábil, tendo a parte se limitado a afirmar que apenas a perícia seria capaz de comprovar suas alegações, não trazendo qualquer elemento que pudesse abalar a presunção de liquidez e certeza de que goza a Certidão da Dívida Ativa.

2. Meras alegações, desacompanhadas de qualquer indício de erro nos valores acostados na execução fiscal, são insuficientes para ensejar a dilação probatória requerida. Cerceamento de defesa não caracterizado. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.

3. Considerando-se as alegações da apelante (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei n.º 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide.
4. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.
5. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
6. *Apelação improvida.*"
(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1582183, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.03.2011, DJF3 CJ1 de 11.03.2011, p. 658).

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprе ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumprе observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Quanto a multa, correto o MM. Juízo *a quo* em sua redução.

Cumprе observar que, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Todavia, conquanto não possa ser reduzida para 2% (dois por cento), a multa moratória pode ser reduzida a 20% (vinte por cento).

No caso em tela, consta da Certidão de Dívida Ativa, a fixação da multa moratória em 30% (trinta por cento). Posteriormente, com o advento da Lei n. 9.430/96, limitou-se o percentual de tal acessório a 20% (vinte por cento), nos termos do seu art. 61, § 2º.

Acerca da retroatividade da lei mais benéfica, dispõe o Código Tributário Nacional:

"Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

Desse modo, constituindo-se a multa moratória sanção pelo atraso no pagamento do tributo, está sujeita à retroatividade da lei mais benigna.

Na mesma linha, há precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Turma:

"TRIBUTÁRIO - MULTA - REDUÇÃO - LEI MENOS SEVERA - APLICAÇÃO RETROATIVA - POSSIBILIDADE - CTN, ART. 106 - PRECEDENTES STJ.

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, tratando-se de execução não definitivamente julgada, aplica-se o disposto no art. 106 do CTN que permite a redução da multa prevista na lei mais nova, por ser mais benéfica ao contribuinte, mesmo a fatos anteriores à legislação aplicada.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 950143, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 21.08.2008, DJE de 26.09.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DA MULTA. APLICAÇÃO DO ART. 106, II, "C", DO CTN. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA.

1. "É plenamente aplicável lei superveniente que preveja a redução de multa moratória dos débitos tributários. Aplicação do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional." (REsp 624.536/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 13.02.2007, DJ 06.03.2007 p. 248).

2. Recurso Especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 628077, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 03.05.2007, DJE de 17.10.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DO ART. 106 DO CTN. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 460, 512 E 515 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES STJ.

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, tratando-se de execução não definitivamente julgada, aplica-se o disposto no art. 106 do CTN, que permite a redução da multa prevista na lei mais nova, por ser mais benéfica ao contribuinte mesmo a fatos anteriores à legislação aplicada.

2. Não configura julgamento extra petita a redução de multa, de ofício, com base em lei mais benéfica ao contribuinte, em processo no qual se discute a nulidade do débito fiscal. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGA 1026499, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 20.08.2009, DJE de 31.08.2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL CONHECIDA (ART. 475, §2º DO CPC). PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS, CUMULATIVIDADE DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. MULTA DE MORA. REDUÇÃO AO PATAMAR DE 20%. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR/TRD. NÃO UTILIZAÇÃO COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. VALORES EXPRESSOS EM UFIR. REGULARIDADE. JUROS MORATÓRIOS. LEI DE USURA. INAPLICABILIDADE NO ÂMBITO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. BENS DE PESSOA JURÍDICA. PENHORABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

7. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, mas deve ser limitada ao percentual de 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica da Lei n.º 9.430/96 (art. 61, §2º) c.c. art. 106, II, c, do CTN.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 716612, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 05.06.2008, DJF3 de 04.08.2008).

Por fim, entendo possível a cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL- REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO- NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL- JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto--aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020682-59.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.020682-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BANCO JP MORGAN S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Execução Fiscal ajuizada em 30/03/2005 pela **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, em face do **BANCO JP MORGAN S/A**, visando a satisfação do crédito expresso na Certidão da Dívida Ativa n. 80.2.04.058301-20.

Citado para efetuar o pagamento, o Executado ofertou exceção de pré-executividade, alegando que o crédito cobrado refere-se à multa moratória decorrente do recolhimento atrasado do Imposto de Renda Retido na fonte nas operações de SWAP realizadas em 06.03.99. Entretanto, a Executada assinala que aludida multa é indevida, porquanto efetuou o pagamento do tributo anteriormente a qualquer procedimento de fiscalização visando a cobrança do mesmo, além do que a DCTF correspondente a tais operações somente foi apresentada depois da denúncia espontânea (fls. 08/60).

Manifestação da União impugnando o mérito da exceção de pré-executividade (fls. 64/74).

A exceção de pré-executividade foi rejeitada (fls. 76/78).

Consta oposição de embargos de declaração pela Executada (fls. 88/94), os quais foram acolhidos para julgar extinta a execução fiscal, reconhecendo a inexigibilidade do crédito objeto da Certidão da Dívida Ativa executada, tendo em vista a denúncia espontânea. A União foi condenada a arcar com os honorários advocatícios em prol da Executada no importe de 2.000,00 (dois mil reais) (fls. 96/101).

A Executada interpôs apelação visando a majoração da verba honorária fixada, consoante o critério do art. 20, § 3º do Código de Processo Civil (fls. 105/116).

Contrarrazões da União às fls. 124/127.

A União apelou para afastar a denúncia espontânea reconhecida (fls. 128/141).

Com contrarrazões da Executada (fls. 145/154), os autos subiram a esta Corte (fl. 155).

A União apresentou manifestação desistindo da apelação interposta (fls. 179/180).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, a controvérsia estabelecida nos autos resume-se ao efetivo alcance do benefício da denúncia espontânea previsto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, particularmente no que diz respeito ao afastamento ou não da multa moratória prevista no artigo 61 da Lei n. 9.430/96, devida em razão da impontualidade do pagamento da exigência tributária.

A denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138 do Código Tributário Nacional, assim expresso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas. Para tanto, é preciso que o contribuinte faltoso assuma espontaneamente o cometimento da infração antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização a ela relacionado.

Na hipótese de ausência de recolhimento de tributo no prazo devido, a denúncia espontânea só opera seus efeitos se ela vier acompanhada do pagamento da exação e dos juros de mora devidos pelo período em que perdurou o atraso. Ademais, é pacífico que, além dos juros de mora, o pagamento ainda deverá contemplar a correção monetária que for apurada entre a data de vencimento e a do efetivo recolhimento do tributo aos cofres públicos. Por sua vez, a jurisprudência consolidou o entendimento de que o pagamento aludido no artigo 138 do Código Tributário Nacional abrange inclusive a compensação. Nesse sentido, note-se a seguinte decisão prolatada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA OU PUNITIVA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Fundada a decisão na jurisprudência dominante do Tribunal, não há falar em óbice para que o relator julgue o recurso especial com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Caracterizada a denúncia espontânea, quando efetuado o pagamento do tributo em guias DARF e com a compensação de vários créditos, mediante declaração à Receita Federal, antes da entrega das DCTFs e de qualquer procedimento fiscal, as multas moratórias ou punitivas devem ser excluídas.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1136372/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 18/05/2010).

Destaque-se a relevância da extinção integral do crédito tributário, razão pela qual a jurisprudência tem rechaçado a aplicação do benefício da denúncia espontânea no concernente ao parcelamento. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no caso de parcelamento, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Desse modo, tem-se mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento em parcelas dos valores em atraso, sem que, deste, decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada:

"A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea".

A propósito, o tema foi enfrentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no contexto do art. 543-C do Código de Processo Civil, como se pode notar do teor da ementa do julgado:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009).

Cumprir destacar que, cuidando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a denúncia espontânea só é cabível nas hipóteses de falta de lançamento ou de lançamento parcial. O benefício, entretanto, não se aplica no caso de tributo regularmente declarado pelo contribuinte, mas recolhido de forma extemporânea. Note-se que, a esse respeito, a declaração do contribuinte dispensa a constituição formal do crédito tributário, sendo o débito confessado suscetível de inscrição imediata na dívida ativa, sem que, para isso, haja a necessidade de prévio procedimento administrativo. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 360, com a seguinte redação:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Dito isso, cumpre analisar qual a eficácia da denúncia espontânea, sobretudo no que diz respeito à denominada multa moratória, prevista no artigo 61 da Lei 9.430/96. Consoante a autoridade fiscal, esse acréscimo possui natureza compensatória, já que devida em razão do pagamento impontual. Assim, a exclusão da responsabilidade pela denúncia espontânea somente atingiria a multa sancionatória, aplicada por ocasião do lançamento de ofício. Entretanto, a tese sustentada pela autoridade fiscal não pode prosperar, porquanto a privação dos recursos oriundos do tributo pago a destempo já está sendo compensada pelo pagamento dos juros de mora. A multa moratória, por sua vez, vai além da mera remuneração do capital do qual não se tem a disponibilidade imediata, pois visa claramente sancionar o contribuinte pela infração tributária consistente na inadimplência.

Note-se que o artigo 138 do Código Tributário Nacional prevê que a denúncia espontânea gera a exclusão de toda responsabilidade derivada da prática de ilícitos tributários, do quais, certamente o mais comum é a falta de pagamento. Desse modo, caso configurada a denúncia espontânea, forçoso elidir todo acréscimo ao crédito

tributário que represente punição pela ausência de pontualidade do recolhimento, como a discutida multa moratória.

A esse respeito, já manifestei-me em obra doutrinária:

"Para nós, considerando-se que a denúncia espontânea visa afastar as conseqüências sancionatórias da infração, cremos que quaisquer multas são alcançadas pelo benefício. O entendimento contrário, a nosso ver, inova o conteúdo do art. 138, CTN."

(Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1a ed., Editora Saraiva, 2009, pp. 294).

Por sua vez, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prolatou acórdão representativo de controvérsia no qual foram analisados vários aspectos da denúncia espontânea, e, em particular, assinalado que a exclusão da aludida multa moratória também está compreendida pelo benefício em análise, conforme pode ser verificado pelo teor da ementa do julgado, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Conseqüentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. Recurso AMS n. 239456, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24/06/2010, DJe de 19/07/2010).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior no sentido exposto, pelo quê a adoto.

No caso específico dos autos, o pagamento impontual refere-se a tributo sujeito ao lançamento por homologação (Imposto de Renda sobre operação de SWAP). Consoante a DCTF apresentada em 14.05.99, o tributo devido decorreu de fato gerador ocorrido na 1ª semana de março, acusando vencimento em 10.03.99 (fls. 57/58). Porém,

o recolhimento somente ocorreu em 22.03.99 (fl. 56), tendo o débito sido denunciado espontaneamente em 29.03.1999 (fl. 60). Dito resulta que o débito foi recolhido antes de qualquer procedimento de fiscalização, além do que a constituição do tributo, mediante declaração na DCTF.

Assim, preenchidos os pressupostos da denúncia espontânea, impede afastar a multa moratória cominada.

Por fim, assiste parcial razão ao Apelante-Executado no que se refere aos honorários advocatícios, os quais devem ser majorados para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto pela União (fls. 128/140), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil. Outrossim, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO EXECUTADO**, para majorar a verba honorária consoante o valor acima fixado.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003280-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ : DIBEMOL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS MOGI LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DATTOLA
: RODRIGO RAMOS
INTERESSADO : LUIZ CARLOS DATTOLA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 03.00.00101-2 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, CPC, por verificar a ocorrência de parcelamento do crédito tributário, condenando a União em 10% sobre o valor da causa a título de honorários advocatícios.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Segundo entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, deverá ser aferido o cabimento da remessa oficial no momento da prolação da sentença, em atenção ao princípio *tempus regit actum*. Cinge-se sua apreciação aos processos de conhecimento, excluídos os de execução, porquanto o art. 475 do CPC limitou-a à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa. Referida questão foi sedimentada por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência 251.841/SP, cuja ementa passo a transcrever:

PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS. REEXAME NECESSÁRIO. INAPLICABILIDADE.

1. O CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e

Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II). Não há, pois, que estendê-lo aos demais casos.

2. *Precedentes.* (Eresp 241959, Corte Especial, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 18.08.2003).

3. *Embargos de divergência não conhecidos.*

(EREsp 251841/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/03/2004, DJ 03/05/2004, p. 85)

Neste mesmo passo, ao examinar por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C, CPC) a questão referente à aplicabilidade da remessa em processos cuja sentença foi prolatada anteriormente à vigência da limitação incluída pela Lei 10.532/01, firmou, o C. STJ, no REsp 11.441.079/SP, o mesmo entendimento. Confirma-se trecho deste voto cuja decisão, embora ainda não publicada no Diário Oficial, já se encontra disponível no site do Superior Tribunal por ter sido veiculada no Informativo de Jurisprudência nº 465 de 04/03/11:

"Ora, a regra que impõe o reexame obrigatório, segundo a jurisprudência da Corte, sustando a eficácia imediata da sentença desfavorável ao ente público, restringe-se ao processo de conhecimento. O raciocínio se mantém por força da interpretação autêntica engendrada pela novel reforma processual de dezembro de 2001 que, ao alterar o artigo 475 do CPC, submeteu ao duplo grau apenas as decisões do processo de conhecimento, desfavoráveis à Fazenda Pública e superiores a 60 (sessenta) salários mínimos."

Consolidada, outrossim, esta tese na E. Sexta Turma deste Tribunal, merecem ser citados os seguintes acórdãos, *in verbis*:

CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO (ART. 475 DO CPC). NÃO CONHECIMENTO. ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. SEGUIDAS INTIMAÇÕES PARA MANIFESTAÇÃO FAZENDÁRIA. SUCESSIVOS PEDIDOS DE CONCESSÃO DE PRAZO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DÉBITO ABALADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º-D DA LEI N.º 9.494/97. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. (...)8. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(TRF3, APELREE 1266500, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 06/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

DESNECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(TRF3, APELREE 1528291, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 10/11/2010)

Por ser este um processo de execução fiscal, deixo, assim, de conhecer da remessa oficial.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044848-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044848-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HELIO ALVES BATISTA e outro
: MARIA GRACIANO BATISTA
ADVOGADO : WALDEMAR ROBERTO CAVINA

INTERESSADO : IND/ DE FARINHA DE MANDIOCA PEROLA LTDA e outro
: LUIZ ANTONIO DE GENOVA
No. ORIG. : 07.00.00004-0 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à adjudicação opostos por **HÉLIO ALVES BATISTA E OUTRA**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a penhora efetuada sobre bem de sua propriedade. Alegam a prescrição do débito que ensejou a penhora do bem. Defendem a inexistência de fraude à execução por ser o imóvel alienado bem de família. Aduzem, outrossim, que na aquisição deu-se de boa-fé (fls. 02/20).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 21/66.

A União apresentou impugnação (fls. 74/78).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado, em face de a citação do executado ter ocorrido em prazo superior a cinco anos do ajuizamento da execução fiscal (fls. 84/86).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando que a questão da prescrição deveria ter sido alegado pelo próprio Executado e não por terceira pessoa (fls. 88/91).

Com contrarrazões (fls. 93/95), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A sentença deve ser anulada.

Com efeito, incabível o reconhecimento de prescrição ou decadência alegada em sede de embargos de terceiro, pois tal matéria deve ser aventada pelo próprio Executado ou reconhecida de ofício nos autos de execução ou nos embargos à execução.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRESCRIÇÃO.

1. Não existindo relação de pertinência entre o terceiro e a obrigação executada, falece a este legitimidade para deduzir exceção de prescrição. 2. Os embargos de terceiro, na sistemática adotada pelo Código de Processo Civil, constituem remédio idôneo unicamente para discutir a inclusão ou a exclusão do bem constritado judicialmente. 3. A decretação da prescrição por provocação do autor dos embargos de terceiro, figura estranha à relação jurídica material, tem o mesmo efeito do seu reconhecimento de ofício pelo juiz, o que é vedado expressamente pela norma inserta no art. 219, § 5º do Código de Processo Civil. 4. Recurso especial provido. (STJ, 2ª T., REsp 60284, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 03.05.03, Dje 12.05.03).

EMBARGOS DE TERCEIRO - CERCEAMENTO DE DEFESA - PENHORA - MEAÇÃO DA ESPOSA DO SÓCIO-GERENTE - REMISSÃO À INICIAL - PRELIMINAR NÃO CONHECIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O indeferimento da prova requerida foi decretada em decisão interlocutória, o que desafia o recurso de agravo. Todavia, tendo quedado inerte, deve a parte arcar com o ônus de sua desídia, não podendo, agora, em sede de apelação, argüir a ocorrência de cerceamento de defesa, em face da preclusão do direito de recorrer. 2. A questão relativa à prescrição e decadência do débito fiscal, alegada em sede de embargos de terceiro, não pode ser conhecida, pois é matéria própria dos embargos à execução. 3. "Em execução fiscal, a responsabilidade pessoal do sócio-gerente de sociedade por quotas, decorrente de violação da lei ou excesso de mandato, não atinge a meação de sua mulher" (Súmula 112 do extinto TFR). 4. A meação da esposa só responderia pelo débito se restasse comprovado que ela se beneficiou com o produto da infração, incumbindo ao exequente o ônus de provar que da infração aproveitou-se, também, a esposa, o que, no caso, não ocorreu. 5. Não se conhece do apelo, no que diz respeito aos pontos que não foram diretamente enfocados pela embargante (art. 514 do CPC). 6. Preliminar não conhecida. Recurso parcialmente provido.

(TRF3, 5ª T., AC 50112, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 13.09.04, Dje 15.10.04).

Assim, incabível a declaração de prescrição do débito em sede de embargos de terceiro, pelo que a sentença deve ser anulada.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para anular a sentença proferida ante a impossibilidade de se declarar a ocorrência de prescrição em sede de embargos de terceiro.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054689-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054689-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NORMAN ADMINISTRACAO E ASSESSORIA TECNICA S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE DE CUNTO RONDELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00031-7 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, condenando-o em 15% do valor da causa corrigido, a título de honorários. Decisão não submetida ao reexame necessário.

Alegou, o apelante, a ocorrência da prescrição, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença. Insurgiu-se, outrossim, contra a taxa SELIC.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar

atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários (vencimentos 29.02.96 a 31.01.97) e o ajuizamento da execução, em 30.11.00.

Por fim, a exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; REsp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057599-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057599-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: MARCOS CAETANO CONEGLIAN
ADVOGADO	: MARCOS CAETANO CONEGLIAN
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO	: ROD BRASIL S/C LTDA e outros
	: SEBASTIANA TEREZINHA DA SILVA
	: LUIS CARLOS DOMINGUES MACIEL
No. ORIG.	: 04.00.00011-1 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando-o em 10% sobre o valor do débito, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, o apelante, a reforma da r. sentença, sob a alegação de ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito. Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído, por força de atribuição de responsabilidade tributária prevista no art. 135, III, do CTN.

Contudo, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade, cujo ônus probatório incumbe à Fazenda Pública, consoante reiterados precedentes desta Turma (Agravo Legal em AI nº 0017081-54.2011.4.03.0000 - questões envolvendo o Decreto-lei n.º 1.739/79; AI nº 0015769-14.2009.403.0000/SP - questões envolvendo falência e a Lei nº 8.620/1993; AI nº 0025149-61.2009.4.03.0000/SP - questões envolvendo o quadro social da empresa executada).

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes julgados: ERESP nº 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19/04/2004; AGA nº 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/06/2004.

Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face do sócio, sem embargo de que não houve a juntada da ficha cadastral da JUCESP, documento hábil para a identificação do quadro social e do endereço da pessoa jurídica executada. Atento às alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, bem como ao § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa, a cargo da União. Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a ilegitimidade do embargante para figurar no polo passivo da execução fiscal. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020469-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020469-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SUPPORT PRODUTOS NUTRICIONAIS LTDA
ADVOGADO : RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00204690320084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por **SUPPORT PRODUTOS NUTRICIONAIS LTDA.**, contra a sentença prolatada em ação ordinária, pela qual o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para declarar extinto os créditos tributários de PIS, atinentes aos meses de abril e maio de 2003, objeto das declarações de compensação,

nos termos do disposto no art. 156, II, do Código Tributário Nacional, bem como condenou a União Federal a restituir à Autora os valores indevidamente recolhidos a esse título, no mencionado período, tendo em vista o reconhecimento da compensação desses débitos, com crédito do mesmo tributo atinente ao mês de março do mesmo ano e condenou a Autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500.00,00 (dois mil e quinhentos reais), à luz do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 361/364 e 371).

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma parcial da sentença, para que a União seja condenada ao pagamento de verba honorária, bem como das custas processuais (fls. 373/379).

Com contrarrazões (fls. 383/385), os autos subiram a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Impende ressaltar que a questão posta em debate, qual seja, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios, deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

Segundo o aludido princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência.

Outrossim, cumpre observar que a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.

Confira-se, a propósito, a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "*responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito*" (Instituições de Direito Processual Civil, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 648).

De rigor, portanto, o exame da causa motivadora da extinção da presente demanda.

In casu, a Autora precisou vir a juízo para ver reconhecido seu direito à compensação, no entanto, tal providência se fez necessária apenas porque houve erro no preenchimento da DIPJ, pelo quê, como bem observado pelo magistrado *a quo* foi ela quem deu causa à demanda e, por isso, que deve arcar com os custos do processo e com o pagamento de honorários advocatícios em favor da União.

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto manifestamente improcedente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000719-55.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000719-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GILBARCO DO BRASIL S/A EQUIPAMENTOS
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
No. ORIG. : 00007195520084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls. 158/161, determino a substituição de **Evaldo Oliveira** para **Vinicius Francisco da Cruz** como depositário fiel.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001383-86.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.001383-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : W ROTH S/A IND/ GRAFICA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00013838620084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **W ROTH S/A INDÚSTRIA GRÁFICA**, pleiteando a nulidade da Certidão da Dívida Ativa, o excesso da penhora, a não aplicação da taxa SELIC pela inobservância ao princípio da legalidade, bem como ofensa ao art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional (fls. 02/15).

Impugnação às fls. 120/138.

Os embargos foram julgados improcedentes, sendo os honorários advocatícios substituídos pelo encargo do Decreto-Lei n. 1.025/69 (fls. 156/160vº).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, reiterando a nulidade da Certidão da Dívida Ativa, o excesso de penhora, a não aplicação da taxa SELIC pela inobservância ao princípio da legalidade, bem como ofensa ao art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional (fls. 166/183).

Com contrarrazões (fls. 190/205), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, acerca da Dívida Ativa, assim dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

*§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da **execução fiscal**, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.*

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

"Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."

Dos dispositivos acima transcritos, constata-se que a Dívida Ativa regularmente inscrita na repartição competente tem o efeito de prova pré-constituída e a Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez. Assim, não cabe à Embargante pretender a inversão do ônus da prova, mas sim, apresentar documentação hábil a infirmar o título executivo fiscal em tela.

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeat* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Por outro lado, os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN). As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro o julgado desta 6ª Turma, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

2. Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710).

Ademais, não há que se falar em impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80,

in verbis:

"Art. 2º ...

§ 2º *A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."*

Cumprе ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No que tange à alegação de excesso de penhora, os bens penhorados devem ser avaliados pelo oficial que lavrar o respectivo auto, nos termos do art. 13, da Lei n. 6.830/80, podendo as partes interessadas impugnar referida avaliação, instaurando incidente nos próprios autos da execução, enquanto não publicado o edital de leilão, inclusive para fins de redução da penhora.

Dessa forma, a discussão acerca de excesso de penhora mostra-se inadequada em sede de embargos, devendo ser deduzida na execução fiscal, conforme disposto no art. 685, inciso I, do Código de Processo Civil, combinado com os arts. 1º e 13 da Lei de Execuções Fiscais.

Cumprе observar, ainda, que, julgados improcedentes os embargos, consoante o disposto no art. 520, inciso V, do mencionado diploma processual, eventual recurso de apelação somente será recebido no efeito devolutivo, prosseguindo a execução regularmente.

Nessa linha, registro precedentes desta Sexta Turma, em acórdãos assim ementados:

"TRIBUTÁRIO - INAPLICABILIDADE DA LEI 9.718/98 - SENTENÇA MOTIVADA - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO - EXCESSO DE PENHORA.

(...)

5. A alegação de excesso de penhora deve ser precedida de avaliação e deduzida nos autos da execução. Improriedade dos embargos para o incidente."

(AC 1333859, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 06.08.2009, DJF3 CJ1 de 04.09.2009, p. 511).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE PENHORA. INCIDENTE PRÓPRIO DA EXECUÇÃO. PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXECUTADA ACERCA DE CÁLCULO DO CONTADOR. INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. O excesso de penhora é incidente que deve ser alegado na própria execução fiscal e não em sede de embargos. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC nº 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2002, p. 1748.

(...)"

(AC 88745, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 05.02.2009, DJF3 CJ2 de 09.03.2009, p. 459).

Em relação aos juros de mora estes visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprе ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos

termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Por sua vez, não há ocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de **execução**, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026528-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : DILMO GAVA
ADVOGADO : FERNANDO ARANTES DE ALMEIDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : EDUARDO AZIZ HAIK e outro
: CELSO ROBERTO ANANIAS DE ARAUJO
No. ORIG. : 06.00.00143-4 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **DILMO GAVA**, contra a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), objetivando a exclusão da penhora sobre lotes de imóveis que seriam de sua propriedade (fls. 02/07).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado pelo Embargante para manter a penhora realizada, ao reconhecimento da existência de fraude à execução, condenando o Embargante no pagamento dos ônus de sucumbência, fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 100/104).

O Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando que recebeu o bem em pagamento de honorários advocatícios, pretendendo afastar a possibilidade de ocorrência de fraude à execução (fls. 109/113). Com contrarrazões (fls. 287/290), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A apelação não merece provimento.

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

Outrossim, necessário que o Embargante apresente documentos suficientes a comprovar o alegado na inicial.

Confira-se precedente da 6ª Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCEIRO - ILEGITIMIDADE ATIVA - FALTA DE COMPROVAÇÃO DE POSSE E/OU PROPRIEDADE.

1. Os embargos de terceiro possuem a natureza de ação ajuizada por terceiro possuidor e senhor, ou somente possuidor, que não faça parte da relação jurídica, em defesa de seus bens ilegitimamente ofendidos para efeito da execução. 2. Consistem os embargos de terceiro em ação incidental de conhecimento, por meio da qual postula-se a desconstituição da penhora incidente sobre o bem do proprietário ou possuidor. 3. Os embargos de terceiro sujeitam-se aos requisitos contidos na norma processual. Necessário o embargante juntar aos autos, no prazo para a oposição dos embargos, os documentos necessários para a prova do alegado em sua inicial. 4. Possui legitimidade ativa ad causam aquele que comprova ter sido efetivada penhora em bem de sua propriedade ou posse.

(TRF3, 6ª Turma, AC 54890, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. em 20.05.07, Dje 30.07.2007).

In casu, não logrou o Embargante comprovar a posse ou propriedade dos bens descritos no auto de penhora.

Com bem observado pelo Juízo *a quo*, o documento de fl. 11 é tão somente uma procuração em que Celso Roberto Ananias de Araújo outorga poderes ao Apelante.

Por outro lado, o documento juntado ao verso da fl. 10 é insuficiente para comprovar a posse ou propriedade dos bens objeto dos autos, visto que prova idônea a tal fim seria escritura pública ou compromisso de compra e venda dos bens ao Embargante, e não mero termo de transferência genérico, como é caso do documento apontado.

Assim sendo, cabível a constrição sobre os bens apontados.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007907-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007907-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : VENTILADORES BERNAUER S/A
ADVOGADO : MAURICIO TAVARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00079072520094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **VENTILADORES BERNAUER S/A**, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento de Contribuição Provisória Sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores de Créditos de Natureza Financeira - CPMF, no período de 1º de janeiro a 30 de março de 2004 ou, ao menos, que a referida contribuição não seja exigida à alíquota superior a 0,08% (oito centésimos percentuais), bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, devidamente corrigidos (fl. 02/07).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 08/19.

A União contestou às fls. 27/53, pugnando pela improcedência do pedido.

Réplica às fls. 55/58.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), à luz do disposto no art. 20, § 4º, do referido *codex* (fls. 62/64).

A Autora interpôs, tempestivamente, embargos de declaração (fls. 66/67), que restaram rejeitados (fls. 69 e vº) e recurso de apelação, postulando a reforma da sentença (fls. 71/79).

Com contrarrazões (fls. 84/109), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

"1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."
(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto improcedente, e em manifesto confronto com jurisprudência de Tribunal Superior e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

2009.61.00.019040-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : EMILIA KIMIKO TAKENOBU - prioridade
ADVOGADO : ROBERTO MARTINEZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00190406420094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de repetição de indébito, ajuizada em 21.08.09, por **EMÍLIA KIMIKO TAKENOBU** contra a **UNIÃO FEDERAL** (FAZENDA NACIONAL), objetivando a restituição do valor referente ao Imposto de Renda incidente sobre o montante pago acumuladamente decorrente de condenação em ação trabalhista, bem como sobre os juros moratórios, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/12).

[Tab]À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/129.

[Tab]Os benefícios de gratuidade da justiça, bem como de prioridade na tramitação, foram deferidos à fl. 132.

[Tab]Devidamente citada, a Ré apresentou contestação, deixando de se manifestar, quanto ao mérito do pedido relativo à declaração de que, no cálculo do referido tributo incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, sejam levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global, em razão da edição do Ato Declaratório n. 1/2009. No entanto, no que concerne à não-incidência da exação sobre os juros de mora, quedou-se silente. Por fim, requereu seja a forma de restituição, assim como o *quantum debeatur* verificados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (fls. 139/147).

[Tab][Tab][Tab]O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para declarar a não incidência do Imposto de Renda sobre as verbas trabalhistas denominadas férias e 1/3 e, de outro giro, improcedente quanto às verbas denominadas horas-extras e reflexos em DSRs (sábados, domingos e feriados) e reflexos das horas-extras e dos DSRs por elas integrados em aviso prévio e 13º salário. Os valores a serem restituídos serão apurados em execução de sentença. O cálculo da condenação atenderá as regras da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, com correção monetária de cada prestação e juro de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da citação. Outrossim, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual, com fulcro no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o pedido em relação à verba trabalhista denominada FGTS + 40%. Por fim, em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu respectivo patrono, na forma do art. 21, do Código de Processo Civil (fls. 153/155vº).

[Tab][Tab][Tab]Sentença não submetida ao reexame necessário.

[Tab][Tab][Tab]Opostos embargos de declaração pela Autora (fls. 159/160), que foram acolhidos, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para modificar a sentença, nos seguintes termos:

[Tab][Tab][Tab]"1) excluo os itens "FGTS" e Férias e 1/3" (fl. 154).

2) A sentença passa a figurar com a seguinte redação:

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos da autora. Condene o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou, com atualização monetária desde o dispêndio. E os honorários advocatícios que fixo em R\$ 800,00 (oitocentos reais). A partir da data da publicação da sentença até o efetivo pagamento, incidirá juro de mora e correção monetária. Juro de mora de 1% (um por cento) ao mês. A correção monetária calculada na forma prevista na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E. Tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária, permanecerá suspensa a execução dos honorários advocatícios até que a Ré prove que o Autor perdeu a condição legal de necessitado. Mantém-se o relatório e primeiro item de fl. 153, verso. P.R.I." (fls. 161/163).[Tab]

[Tab][Tab][Tab]Irresignadas, ambas as partes interpuseram recurso de apelação, tempestivamente.

A parte autora, em seu apelo, pugnou pela procedência dos pedidos, a uma, pela existência do Ato Declaratório n. 1/2009; a duas, no que tange aos juros de mora, pela sua natureza indenizatória, nos termos da petição inicial (fls. 166/178).

Por sua vez, a Ré pugnou, tão somente, pela majoração dos honorários advocatícios (fls. 180/182).

[Tab][Tab][Tab]Com contrarrazões apenas da parte ré (fls. 183/207), subiram os autos a esta Corte.

[Tab][Tab][Tab]Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Passo ao exame das pretensões.

A primeira matéria em debate cinge-se à discussão acerca da incidência do referido tributo sobre o recebimento de verbas oriundas de condenação em ação trabalhista pagas de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

Art. 12: "No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".

A aplicação de tal dispositivo enseja polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.

Isso porque, na esteira dos princípios da equidade e da isonomia, entendo que a legislação deva ser interpretada no sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isenta a Autora, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal ou, então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento).

Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que o Autor seja duplamente onerado, uma vez que não recebeu tais verbas na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto e, ainda, foi obrigado a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeito se tivesse percebido seu rendimento oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.**

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)(destaques meus).

Por seu turno, no que tange aos juros de mora provenientes de pagamento de verbas recebidas por força de condenação em ação trabalhista, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelos demais integrantes desta Turma, bem como pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, verifico que a pretensão merece acolhimento.

Com efeito, tal entendimento foi o adotado no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C, da Lei Processual Civil:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação:

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS.

NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

- Recurso Especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

[Tab][Tab][Tab]Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(STJ - 1ª Seção, EDcl no REsp n. 1.227.133/RS, Min. César Asfor Rocha, j. em 23.11.2011, DJe 02.12.2011).

[Tab]

Encerrado o exame da questão de fundo, tratando-se de ação de repetição de indébito, cabível a restituição dos valores recolhidos indevidamente, via precatório ou RPV - requisição de pequeno valor, nos termos do art. 100, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 62, de 2009.

Ademais, a imposição da restituição pela via administrativa, procedendo-se novo cálculo do tributo pela autoridade tributária, não se amolda ao entendimento esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.114.404 - MG, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a **ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido**" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes (...).

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.114.404 - MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.02.2010, DJe 01.03.2010)(destaques meus).

Dessa maneira, a forma de restituição do indébito, bem como de execução do julgado são opções do credor. Assim sendo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos juros moratórios, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95. Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo *a quo* a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.06.2009, DJe de 01.07.2009).

Cumprе ressaltar que no REsp 1.111.175/SP, representativo de controvérsia, a mencionada Corte Superior manifestou-se expressamente acerca da questão referente ao termo *a quo* da aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, consoante verifica-se da ementa abaixo transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPEIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos devidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.06.2009, DJe de 01.07.2009).

[Tab][Tab][Tab]Por fim, diante da inversão do ônus de sucumbência, condeno a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 4º, do art. 20, da Lei Processual Civil, em consonância com o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal.

De rigor, portanto, a reforma integral da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA RÉ, BEM COMO DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para determinar que, no cálculo do Imposto de Renda sobre rendimentos pagos acumuladamente, sejam levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo ser mensal e não global, bem como, para afastar a incidência do mencionado tributo sobre os juros de mora vinculados ao pagamento das verbas trabalhistas recebidas por força de decisão judicial. Os valores indevidamente recolhidos a esse título, além daqueles que incidirem sobre o montante das verbas trabalhistas, como acima determinado, devem ser corrigidos monetariamente em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, e que, a partir de 1º de janeiro de 1996, incidam os juros equivalentes à taxa SELIC, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária. Por fim, diante da inversão do ônus de sucumbência, condeno a União ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000880-70.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000880-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE CARLOS MOLEZIM

ADVOGADO : ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00008807020094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar a incidência do Imposto de Renda, retido pela fonte pagadora, incidente sobre a indenização por dano moral percebida em ação trabalhista.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal alegando, em síntese, que o imposto de renda incide sobre as indenizações que representam acréscimos patrimoniais, como aquela recebida a título de danos morais; que a Lei nº 7.713/88 dispõe acerca das isenções do tributo, não conferindo a qualidade de isenta à indenização por dano moral; que as normas isentivas devem ser interpretadas restritivamente, nos termos do art. 111 do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fatos geradores: a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê também do inciso II do mesmo art. 43 (*proventos de qualquer natureza*).

Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

Indenização, em sentido genérico, é, consoante definição de Plácido e Silva, *toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos)*. (*Vocabulário Jurídico*, 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense, p. 815)

No mesmo sentido leciona Silvio Rodrigues: *indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado*. (*Direito Civil*, v. 4, São Paulo: Saraiva, 1979, p. 192).

Segundo Roque Antonio Carrazza, nas indenizações *não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos*. (*IR - Indenização. A intributabilidade, por via de imposto sobre a renda, das férias e licenças-prêmio recebidas em pecúnia*, RDT 52/179)

Na hipótese *sub judice*, a verba recebida pelo impetrante, a título de indenização por dano moral, em decorrência de ação ajuizada anteriormente, possui nítido caráter reparatório, não se enquadrando no conceito de acréscimo patrimonial, de forma a se sujeitar à tributação do imposto de renda.

A respeito da matéria, a E. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça assim se pronunciou:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NATUREZA DA VERBA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. A indenização por dano estritamente moral não é fato gerador do Imposto de Renda, pois limita-se a recompor o patrimônio imaterial da vítima, atingido pelo ato ilícito praticado.

2. In casu, a negativa de incidência do Imposto de Renda não se faz por força de isenção, mas em decorrência da ausência de riqueza nova - oriunda dos frutos do capital, do trabalho ou da combinação de ambos - capaz de caracterizar acréscimo patrimonial.

3. A indenização por dano moral não aumenta o patrimônio do lesado, apenas o repõe, pela via da substituição monetária, *in statu quo ante*.

4. A vedação de incidência do Imposto de Renda sobre indenização por danos morais é também decorrência do princípio da reparação integral, um dos pilares do Direito brasileiro. A tributação, nessas circunstâncias e, especialmente, na hipótese de ofensa a direitos da personalidade, reduziria a plena eficácia material do

princípio, transformando o Erário simultaneamente em sócio do infrator e beneficiário do sofrimento do contribuinte.

5. Recurso Especial não provido.

(1ª Seção, REsp 963387/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/10/2008, DJe 05/03/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005086-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005086-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PORTSAP CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : MARCIA PRESOTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00066581220094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029511-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029511-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SEW EURODRIVE BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00076665720104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

[Tab]

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação cautelar, deferiu a liminar pleiteada, para determinar a suspensão a exigibilidade dos débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.60.10.007282-80, 80.7.10.002098-39 e 80.6.10.007283-60, mediante fiança bancária, garantindo à autora a obtenção da Certidão Positiva com Efeito de Negativa até a formalização da penhora na respectiva ação de execução fiscal a ser ajuizada. Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, na qual o M.M. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para assegurar a obtenção de Certidão Positiva com Efeito de Negativa, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal. Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018258-23.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018258-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00182582320104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado em 27/08/2010 por **MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA.**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO**, com pedido de liminar, objetivando afastar a exigência de multa moratória em razão da ocorrência da denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional. A análise do pedido de liminar foi postergado (fl. 233). Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações, combatendo a pretensão deduzida no *mandamus* (fls. 238/242). O pedido de liminar foi apreciado e deferido para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à COFINS do período de apuração do primeiro semestre de 2003 (fls. 245/253). Consta interposição de agravo de instrumento pela União em face da decisão que deferiu a liminar postulada (fls. 263/279), o qual restou prejudicado em face do julgamento do *mandamus* (fls. 303/305). O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 281/282). Ao final, a segurança postulada foi concedida para determinar o cancelamento do crédito tributário relativo à COFINS do período de apuração do primeiro trimestre de 2003 (fls. 285/294). Consta recurso de apelação pela União Federal (fls. 108/318), em face do qual foi apresentada contrarrazões pelo impetrante (fls. 321/325). Os autos subiram a esta Corte (fls. 353), e, dada vista ao Ministério Público Federal, este manifestou-se pelo

provimento do recurso (fl. 354/356).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, a controvérsia estabelecida nos autos resume-se ao efetivo alcance do benefício da denúncia espontânea previsto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, particularmente no que diz respeito ao afastamento ou não da multa moratória prevista no artigo 61 da Lei n. 9.430/96, devida em razão da impontualidade do pagamento da exigência tributária.

A denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138 do Código Tributário Nacional, assim expreso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas. Para tanto, é preciso que o contribuinte faltoso assuma espontaneamente o cometimento da infração antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização a ela relacionado.

Na hipótese de ausência de recolhimento de tributo no prazo devido, a denúncia espontânea só opera seus efeitos se ela vier acompanhada do pagamento da exação e dos juros de mora devidos pelo período em que perdurou o atraso. Ademais, é pacífico que, além dos juros de mora, o pagamento ainda deverá contemplar a correção monetária que for apurada entre a data de vencimento e a do efetivo recolhimento do tributo aos cofres públicos. Por sua vez, a jurisprudência consolidou o entendimento de que o pagamento aludido no art. 138 do Código Tributário Nacional abrange inclusive a compensação. Nesse sentido, note-se a seguinte decisão prolatada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA OU PUNITIVA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Fundada a decisão na jurisprudência dominante do Tribunal, não há falar em óbice para que o relator julgue o recurso especial com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Caracterizada a denúncia espontânea, quando efetuado o pagamento do tributo em guias DARF e com a compensação de vários créditos, mediante declaração à Receita Federal, antes da entrega das DCTFs e de qualquer procedimento fiscal, as multas moratórias ou punitivas devem ser excluídas.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1136372/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 18/05/2010).

Destaque-se a relevância da extinção integral do crédito tributário, razão pela qual a jurisprudência tem rechaçado a aplicação do benefício da denúncia espontânea no concernente ao parcelamento. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no caso de parcelamento, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Desse modo, tem-se mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento em parcelas dos valores em atraso, sem que, deste, decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada:

"A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea".

A propósito, o tema foi enfrentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no contexto do art. 543-C do Código de Processo Civil, como se pode notar do teor da ementa do julgado:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009).

O benefício da denúncia espontânea também não elide a exigência da multa moratória em relação a tributo objeto de depósito judicial efetuado a destempo, consoante a jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA - MULTA MORATÓRIA. *1- De acordo com a norma do artigo 138 do CTN, apenas se configura a denúncia espontânea quando, confessado o débito, o contribuinte efetiva o seu pagamento integral, ou deposita o valor arbitrado. 2- Não restou comprovado nos autos o recolhimento do tributo, com seus consectários legais. O depósito judicial efetuado com o fito de suspender a exigibilidade do débito tributário não se confunde com pagamento. 3- Não faz jus a impetrante aos benefícios da denúncia espontânea, sendo devida, no caso, a multa moratória. 4- Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Segurança denegada."*

(AMS 181220, Rel. Des. Lazarano Neto, Sexta Turma, DJ 25/07/2007, DJU d. 13/08/2007, p. 406).

"DIREITO TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA. ARTIGO 138, CTN. ESPONTANEIDADE. AUSÊNCIA. *1. Para o gozo do benefício do artigo 138 do CTN, é imprescindível a prova do pagamento integral do débito (principal, correção monetária e juros de mora) e da espontaneidade da denúncia, de modo a demonstrar que o contribuinte, de modo inequívoco, atingiu a regularidade fiscal antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados à infração. 2. Caso em que se efetuou não o pagamento, mas apenas o mero requerimento administrativo de exclusão da multa moratória, na qual consta a confissão da dívida, seguido de depósito judicial na presente ação, não configura a denúncia espontânea."*

(AC 943348, Rel. Des. Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 25/08/2004, DJU d. 25/05/2005, p. 224).

Cumprе destacar que, cuidando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a denúncia espontânea só é cabível nas hipóteses de falta de lançamento ou de lançamento parcial. O benefício, entretanto, não se aplica no caso de tributo regularmente declarado pelo contribuinte, mas recolhido de forma extemporânea. Note-se que, a esse respeito, a declaração do contribuinte dispensa a constituição formal do crédito tributário, sendo o débito confessado suscetível de inscrição imediata na dívida ativa, sem que, para isso, haja a necessidade de prévio procedimento administrativo. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 360, com a seguinte redação:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Dito isso, cumprе analisar qual a eficácia da denúncia espontânea, sobretudo no que diz respeito à denominada multa moratória, prevista no artigo 61 da Lei 9.430/96. Consoante a autoridade fiscal, esse acréscimo possui natureza compensatória, já que devida em razão do pagamento impontual. Assim, a exclusão da responsabilidade pela denúncia espontânea somente atingiria a multa sancionatória, aplicada por ocasião do lançamento de ofício. Entretanto, a tese sustentada pela autoridade fiscal não pode prosperar, porquanto a privação dos recursos oriundos do tributo pago a destempo já está sendo compensada pelo pagamento dos juros de mora. A multa moratória, por sua vez, vai além da mera remuneração do capital do qual não se tem a disponibilidade imediata, pois visa claramente sancionar o contribuinte pela infração tributária consistente na inadimplência.

Note-se que o artigo 138 do Código Tributário Nacional prevê que a denúncia espontânea gera a exclusão de toda responsabilidade derivada da prática de ilícitos tributários, do quais, certamente o mais comum é a falta de pagamento. Desse modo, caso configurada a denúncia espontânea, forçoso elidir todo acréscimo ao crédito tributário que represente punição pela ausência de pontualidade do recolhimento, como a discutida multa

moratória.

A esse respeito, já manifestei-me em obra doutrinária:

"Para nós, considerando-se que a denúncia espontânea visa afastar as conseqüências sancionatórias da infração, cremos que quaisquer multas são alcançadas pelo benefício. O entendimento contrário, a nosso ver, inova o conteúdo do art. 138, CTN."

(Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1a ed., Editora Saraiva, 2009, pp. 294).

Por sua vez, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prolatou acórdão representativo de controvérsia no qual foram analisados vários aspectos da denúncia espontânea, e, em particular, assinalado que a exclusão da aludida multa moratória também está compreendida pelo benefício em análise, conforme pode ser verificado pelo teor da ementa do julgado, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Conseqüentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. Recurso AMS n. 239456, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24/06/2010, DJe de 19/07/2010).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior no sentido exposto, pelo quê a adoto.

No caso específico dos autos, os pagamentos impontuais referem-se a tributo sujeito ao lançamento por homologação (COFINS), pertinente ao primeiro semestre de 2003, tendo em vista a posterior apuração de diferenças devidas a maior. Consta que o contribuinte procedeu à denúncia espontânea (fls. 32/40), quitando, pelo pagamento, os valores omitidos na DCTF apresentada, acrescidos de correção monetária e juros de mora (fls.

26/36), sem que a Ré tenha iniciado qualquer procedimento administrativo visando a cobrança da exação. Observo também que os pagamentos foram efetuados em 27/10/2004 (fls. 28, 30 e 33), portanto, anteriormente à entrega da declaração retificadora, em 28/10/2005 (fls. 219/223).

Assim, preenchidos os pressupostos da denúncia espontânea, impede afastar a multa moratória cominada. Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020529-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020529-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : ADRIANA PREVIATO KODJAOGLANIAN BRAGATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00086366520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança indeferiu em parte a liminar pleiteada, indeferindo o pedido para determinar o desembaraço das mercadorias sem o recolhimento de tributos e deferindo o pedido liminar para reconhecer que a impetrante faz jus à isenção das contribuições sociais.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual confirmou a liminar deferida anteriormente e concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 415/417).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021662-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021662-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SPM EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : VANESSA ANDRADE DE SÁ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118066020114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022967-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : HUMBERTO GERONIMO ROCHA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
SP
No. ORIG. : 00011189420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 118, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o pedido de reconsideração interposto, que em sede de embargos a execução fiscal, recebeu o recuso de apelação apenas no efeito devolutivo. Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão na decisão embargada, uma vez que não apreciou a questão da justiça gratuita pleiteada, razão pela qual, sem sua concessão haverá nítida violação dos arts. 4º e 5º da Lei nº. 1.060/50 e art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da CF, sendo no mesmo sentido o entendimento pacífico dos Tribunais.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e

Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024069-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024069-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00086366520114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança indeferiu em parte a liminar pleiteada, indeferindo o pedido para determinar o desembaraço das mercadorias sem o recolhimento de tributos e deferindo o pedido liminar para reconhecer que a impetrante faz jus à isenção das contribuições sociais.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual confirmou a liminar deferida anteriormente e concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 113/115).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029807-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029807-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : DURMAGIL TRANSPORTES LTDA -ME

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1611/2255

ADVOGADO : JOAQUIM ALVES DE MATTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DURVAL FERNANDES LOPES e outro
: MARCOS ROGERIO LOPES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 05.00.06021-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DUMARGIL TRANSPORTES LTDA. ME**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, reconheceu a ocorrência de prescrição em relação a alguns débitos em cobro.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de prescrição, nos termos do art. 174, inciso I, do Código Tributário Nacional. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para reconhecer a prescrição da totalidade dos débitos em cobro.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 175/183).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexactidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência*

por parte do Fisco", **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

In casu, constato ter a Exequente juntado, quando da apresentação de exceção de pré-executividade, extrato contendo a relação de DCTF's apresentadas pela Executada (fl. 160).

Assim, considerando-se que: 1) as DCTF's, correspondentes aos débitos em relação aos quais não foi reconhecida a prescrição, n. 990867367770 e n. 866444522, foram entregues em 23.05.00 e 14.05.01, respectivamente; 2) a execução fiscal foi ajuizada em 28.04.05; 3) deu-se a citação por edital em 20.05.05 - conclui-se pelo prosseguimento da execução fiscal, uma vez que os débitos não foram alcançados pela prescrição.

Pelo exposto, ante a manifesta improcedência do recurso **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, porquanto em confronto com a jurisprudência dominante desta Corte e de Tribunal Superior.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034757-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034757-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : ALEXANDRE BONILHA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : PANIFICADORA ARARETAMA LTDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 05.00.08924-0 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARCO ANTONIO MONTEIRO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele apresentada, entendendo estar devidamente caracterizada a responsabilidade pessoal de tal pessoa, e por não ter ocorrido a decadência/ prescrição do débito.

Sustenta, em síntese, ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista que detinha tão somente 1% do capital social da empresa, de modo que não exercia qualquer poder de comando, sendo que não agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Salienta que ex-sócio não responde de forma pessoal e solidária, com seus bens, pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, salvo se ultrapassarem os limites de poder de gerência ou se infringirem a lei, exigência legal que a Exequente não logrou comprovar.

Desse modo, a inclusão foi deferida sem que fosse apontada qualquer ilegalidade pela Agravada, não bastando, para tanto, somente o inadimplemento de obrigações tributárias.

Argumenta não haver previsão legal para o redirecionamento da exigência de pagamento dos tributos para os sócios de empresa devedora que detém capacidade de solver a dívida.

Aduz a ocorrência da decadência do direito de o Fisco lançar o débito em cobro, tendo em vista o decurso do prazo quinquenal, estabelecido nos arts. 150, §4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional, contados da ocorrência do fato gerador.

Aponta a ocorrência de prescrição intercorrente, tendo em vista que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos, a contar da data da notificação de lançamento, sem que houvesse o despacho que ordenou a citação do devedor.

Alega, ainda, que os tributos exequendos encontram-se prescritos, em razão de o despacho citatório do devedor ter sido proferido somente após o decurso do prazo quinquenal estabelecido legalmente, contado da constituição do crédito, nas datas dos referidos vencimentos.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para que seja reconhecida a prescrição do débito em cobro, bem como a sua ilegitimidade passiva, com a consequente extinção da execução fiscal em comento, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 358/367).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, insurge-se o Agravante contra o indeferimento do seu pedido de exclusão do polo passivo, fundamentado na sua ilegitimidade passiva e na ocorrência da decadência e da prescrição do crédito.

No que tange à legitimidade passiva, cumpre analisar os dispositivos legais que regem a matéria.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

In casu, constato que, tendo restado negativa a tentativa de citação da empresa, por meio de Oficial de Justiça, pois a Executada não era conhecida no local (fl. 190v.), a pedido da Exequente, os sócios da empresa foram incluídos na lide (fl. 218), sendo que o Sr. Marco Antonio Monteiro apresentou exceção de pré-executividade (fls.

271/287), a qual foi rejeitada pela decisão de fls. 330/333, objeto do presente recurso.

No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 199/202), Marco Antonio Monteiro administrou a empresa a partir de 21.03.2000, data que a pessoa jurídica deixou de informar à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário, ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular, de modo que não se pode afirmar, com certeza, que tal agente não tenha qualquer responsabilidade pela extinção da sociedade devedora.

Assim, considerando a não localização da pessoa jurídica e, por consequência, a impossibilidade de comprovação de que possui capacidade econômica para saldar seus débitos, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Desse modo, não se me afigura possível eximir o Agravante, por ora, da responsabilidade tributária, cabendo-lhe a demonstração da inocorrência de infração de lei ou do contrato, em sede de embargos à execução, observando-se o devido processo legal, com a garantia de ampla defesa.

Nessa linha, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. Imposição da responsabilidade solidária.

8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento." (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaque meu).

Nesse sentido, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312).

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente a declaração do contribuinte, ou mediante declaração inexata**, bem como não efetivado o pagamento antecipado da exação ou inexistente previsão legal para tanto, cumpre adotar a orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o direito do Fisco constituir o crédito tributário, mediante **lançamento de ofício substitutivo** a que se refere o art. 149 do CTN, **decai após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador do tributo**, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, consoante orientação firmada no REsp n. 973.733/SC, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, §

4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Dje de 18.09.2009 - destaques do original).

Impende destacar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp. n. 886.462/RS** (Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 28/10/2008), **sob o rito do art. 543-C, do CPC**, pacificou o entendimento de que **a declaração de confissão de débito, acompanhada de pedido de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário**, dispensando, quanto aos valores declarados, a necessidade da promoção do lançamento tributário ou de procedimento administrativo.

Releva anotar que, consoante previsto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n. 104/2001, **o parcelamento aceito suspende a exigibilidade do crédito tributário, bem como interrompe o prazo prescricional para a cobrança da dívida**, porquanto inequívoco o reconhecimento do débito pelo devedor (art. 174, IV, do CTN), recomeçando a fluir, o lapso extintivo, se for o caso, a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada na Súmula n. 248, do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual "O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado", entendimento ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante denotam as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DO DÉBITO E PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLEMENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF tem por efeito constituir o crédito tributário, dando início à contagem do prazo prescricional para sua cobrança, se ainda não vencido.*

2. *É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.222.267/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 7/10/10).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.037.426/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe de 03/03/2011).

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. *Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.*

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/12/2008).

Interrompido o prazo prescricional pela citação válida do executado (pessoal ou editalícia) ou pelo despacho que a ordena, conforme o caso, ou em virtude de qualquer outra causa prevista no parágrafo único do art. 174, do Código Tributário Nacional, reinicia-se novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, para o ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário.

Na hipótese, observo que os créditos tributários referem-se ao exercício de 1997 a 2000 (fls. 30/187) e que a União Federal colacionou à sua manifestação acerca da pré-executividade (fls.310/313), documento comprovando que a empresa aderiu ao REFIS em 28.03.2000, tendo sido excluída por inadimplência em 01.10.01 (fl. 320). Desse modo, não há que se falar em prazo decadencial, uma vez que o crédito tributário restou constituído no momento em que a Executada informou ao Fisco, mediante o pedido de parcelamento da dívida, qual o tributo e respectivo valor de que era devedora, dentro do lapso quinquenal previsto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Assim, considerando-se que: 1) os créditos ora exigidos referem-se aos exercícios financeiros de 1997 a 2000 (fls. 30/187); 2) os créditos foram constituídos em 28.03.2000; 3) os créditos permaneceram com a exigibilidade suspensa em razão do parcelamento acordado entre 28.03.2000 a 01.10.01 (fl. 320); 4) a execução foi ajuizada em 19.05.05 (fl. 30) e 5) a ordem de citação ocorreu em 16.06.05 (fl. 188), conclui-se pela legitimidade da pretensão executiva, porquanto, os referidos créditos não foram alcançados nem pela decadência, nem pela prescrição.

Pelo exposto, ante a manifesta improcedência do recurso **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto em confronto com a jurisprudência dominante desta Corte e de Tribunal Superior.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034983-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034983-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MARIA HELENA FARINHA VERISSIMO
ADVOGADO : MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00179582720114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado para determinar à autoridade coatora o reconhecimento da suspensão da exigibilidade de créditos tributários, para que os mesmos não constituam óbice à renovação de certidão negativa de débitos (ou CND positiva com efeitos de negativa), assim como para a não inclusão do nome da impetrante no CADIN, indeferiu o pedido liminar. Sustenta a agravante, em síntese, que a cobrança dos débitos de IRPF do ano-calendário de 2006 por meio de mero "aviso de cobrança" não é meio apto à constituição do crédito tributário e é de todo ilegal. Aduz que nenhum "auto de infração" ou "notificação de lançamento" foi lavrado para exigência dos débitos objeto do aviso de cobrança; que a impugnação apresentada pela impetrante contra o aviso de cobrança foi processada pela

autoridade coatora como mero "*Pedido de Retificação de DIRPF-07*", não lhe sendo atribuído efeito suspensivo; e que não confessou o débito exigido no aviso de cobrança, mas apenas preencheu equivocadamente os campos "*demonstrativos de ganho de capital*", o que levou a autoridade coatora a apurar o valor do imposto de renda supostamente devido na operação em valor distinto daquele efetivamente recolhido.

Alega, ainda, que a demora na concessão da medida liminar poderá causar graves prejuízos à agravante, pois não consegue renovar sua CND em virtude da existências dos referidos débitos, o que acaba por impedir a concretização de diversos negócios, inclusive a venda de imóveis de sua propriedade.

O recurso foi contraminutado às folhas 111/137.

Decido.

Não vislumbro a presença dos requisitos legais à concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Como bem anotado pelo juízo *a quo*, não restou totalmente clara a forma de apuração e cobrança do tributo, ou seja, se baseada na expedição de aviso de cobrança ou de notificação de lançamento. Mas, de todo modo, é certo que a agravante teve ciência da cobrança e apresentou impugnação que, ainda que recebida como retificação de declaração, foi apreciada e decidida pela autoridade administrativa (fls. 132/137).

Também não vislumbro a possibilidade de dano irreparável. A alegação genérica de necessidade de obtenção de CND para "*praticar atos negociais ordinários, tais como a compra e venda de imóveis*" não significa o mesmo que demonstrar a necessidade da CND para a prática iminente de algum ato específico.

As demais questões parecem-me carecer de análise mais acurada que aquela sumária, levada a efeito por ocasião da apreciação, pelo juiz, do pedido liminar.

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035627-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035627-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: CARLOS AUGUSTO GONCALVES
ADVOGADO	: MARIA MADALENA TAVORA
AGRAVADO	: MENDES E GONCALVES REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG.	: 05.00.00558-8 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, reconheceu a prescrição do crédito tributário relativo aos tributos com vencimento entre dezembro de 1994 e novembro de 1995.

Sustenta, em síntese, não ter ocorrido a prescrição dos débitos em questão, uma vez que o prazo prescricional iniciou-se da entrega da DCTF e interrompeu-se com a adesão da Executada ao REFIS.

Requer seja dado provimento ao presente recurso para afastar a prescrição dos créditos tributários constituídos a partir da entrega da declaração n. 960838864517.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 312/317).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente**

partir de 09.06.2005, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual. Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprido destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**
9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. *Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*"

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Impende destacar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 886.462/RS (Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 28/10/2008), **sob o rito do art. 543-C, do CPC**, pacificou o entendimento de que **a declaração de confissão de débito, acompanhada de pedido de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário**, dispensando, quanto aos valores declarados, a necessidade da promoção do lançamento tributário ou de procedimento administrativo.

Releva anotar que, consoante previsto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n. 104/2001, **o parcelamento aceito suspende a exigibilidade do crédito tributário, bem como interrompe o prazo prescricional para a cobrança da dívida**, porquanto inequívoco o reconhecimento do débito pelo devedor (art. 174, IV, do CTN), recomeçando a fluir, o lapso extintivo, se for o caso, a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada na Súmula n. 248, do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual *"O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado"*, entendimento ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante denotam as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DO DÉBITO E PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF tem por efeito constituir o crédito tributário, dando início à contagem do prazo prescricional para sua cobrança, se ainda não vencido.*

2. *É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.222.267/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 7/10/10).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.037.426/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe de 03/03/2011).

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. *Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.*

2. *O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/12/2008).

Interrompido o prazo prescricional pela citação válida do executado (pessoal ou editalícia) ou pelo despacho que a ordena, conforme o caso, ou em virtude de qualquer outra causa prevista no parágrafo único do art. 174, do Código Tributário Nacional, reinicia-se novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, para o ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário.

In casu, constato terem sido os débitos em cobro constituídos por meio de declaração, a qual foi juntada em primeiro grau, à fl. 197.

Ressalte-se ter a Agravante, informado, ainda, a adesão da Agravada ao REFIS entre 12.12.00 e 01.01.02 (fl. 278), o que não foi por ela impugnado (fls. 290/292).

Assim, observo que: 1) os débitos objeto do presente recurso foram constituídos, por meio das DCTF's n. 9373707 e n. 8864517, entregues, respectivamente, em 31.05.95 e 24.05.95; 2) o débito permaneceu com a exigibilidade suspensa em razão de adesão ao REFIS entre 12.12.00 e 01.01.02; 3) a execução fiscal foi ajuizada em 03.03.05 (fl. 16); 4) a citação deu-se em 11.07.05 (fl. 114) - conclui-se pelo prosseguimento da execução fiscal, porquanto os débitos não foram alcançados pela prescrição.

Isto exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para afastar o reconhecimento da prescrição, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035671-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035671-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199217020114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).
Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037442-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037442-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : BEHR BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE RUBENS VIVIAN SCHARLACK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00078598620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

A decisão monocrática, que negou efeito suspensivo ao recurso, é objeto de pedido de reconsideração ou do recebimento deste como agravo interno.

Noto que a desistência do mandado de segurança impetrado pela ora agravante foi posterior ao prazo legal, razão pela qual não foram preenchidas as exigências para a inclusão da multa no parcelamento.

Do mesmo modo, não vislumbro a possibilidade de dano grave, já que ainda que houvesse a inclusão pretendida, o parcelamento somente abrangeria uma ou duas parcelas, sem que haja benefício plausível para a agravante.

Mantenho a decisão citada por seus próprios fundamentos e pelo exposto supra e, nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, não admito o agravo regimental.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038547-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038547-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SPECIAN
ADVOGADO : DORIVAL FASSINA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : RENO COML/ E IMPORTADORA e outro
: GERALDO BORGES CANTUARIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 00.00.01987-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de desbloqueio dos valores existentes na sua conta salário.

Alega a agravante, em síntese, que o valor bloqueado é decorrente de proventos de aposentadoria e de parcela do 13º salário; que o r. Juízo *a quo* negou vigência ao art. 649, IV, do CPC, que determina que o salário é impenhorável.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Tem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

É inadmissível a penhora de valores depositados em conta corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor, nos termos do art. 649, IV, do CPC.

No caso em apreço, verifico que a ora agravante comprovou que o bloqueio dos valores incidiu sobre a contacorrente existente no Banco do Brasil S/A, de sua titularidade, e que a referida conta é utilizada pelo seu empregador para o pagamento dos salários de aposentadoria (fls. 29/38 destes autos).

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado do E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE ATIVO FINANCEIRO EM CONTA SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ART. 649, IV, DO CPC. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO EX OFFICIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE SUBSCRIÇÃO DE ADVOGADO NO PEDIDO DE DESBLOQUEIO DOS VALORES. PRECEDENTES.

1. A hipótese dos autos trata de nulidade absoluta, eis que, in casu, a penhora de ativos financeiros recaiu sobre conta salário, bem absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, IV, do CPC.

2. A impenhorabilidade absoluta de bens é norma cogente que contém princípio de ordem pública, cabendo ao

magistrado, ex officio, resguardar o comando do art. 649 do CPC, razão pela qual não há vício no decisum que acolheu pedido formulado pela parte, ainda que sem a presença de advogado, para que fosse determinado o desbloqueio da conta salário então penhorada. Precedentes.

3. Recurso especial não provido.

(STJ-REsp nº 201000707980, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 05/11/2010).

Assim sendo, deve ser determinado o desbloqueio dos valores recebidos a esse título e depositados na conta poupança ouro salário nº 11153-8, da agência 6737-7 do Banco do Brasil S/A, de titularidade da agravante.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, § 1º-A).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018506-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018506-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FORCINETTI E SILVA LTDA e outros
: MARLOS TADEU FORCINETTI SILVA
: PAULO SERGIO FORCINETTI SILVA
ADVOGADO : VERA LUCIA FRAGNAN VIEIRA
No. ORIG. : 96.00.00009-1 1 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Desapensem-se os autos da execução fiscal, remetendo-os ao Juízo de origem. Após, em face da interposição do recurso especial, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência, para o juízo de admissibilidade dos recursos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005979-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005979-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CADBURY BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1625/2255

ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059796820114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 15/04/2011 por **CADBURY BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, em face da **UNIÃO FEDERAL**, com pedido de tutela antecipada, objetivando afastar a exigência de multa moratória em razão da ocorrência da denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional.

O pedido de tutela antecipada foi apreciado e deferido para determinar a exclusão da multa moratória do débito discutido nos autos, em razão da denúncia espontânea (fls. 141/143).

A Autora apresentou novos documentos (fls. 154/157).

Consta interposição de agravo de instrumento pela União em face da decisão que deferiu a tutela antecipada postulada (fls. 158/173), o qual restou prejudicado em razão do julgamento do feito (fl. 237).

Citada, a União apresentou contestação, combatendo o mérito da pretensão (fls. 174/187).

Réplica às fls. 191/199.

As partes não se opuseram ao julgamento antecipado da lide (fls. 203/205 e 207).

Ao final, o pedido foi julgado procedente para declarar a nulidade do débito impugnado, tendo a União sido condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (fls. 210/213). Com contrarrazões (fls. 239/249), os autos subiram a este Tribunal.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, a controvérsia estabelecida nos autos resume-se ao efetivo alcance do benefício da denúncia espontânea previsto no artigo 138 do Código Tributário Nacional, particularmente no que diz respeito ao afastamento ou não da multa moratória prevista no artigo 61 da Lei n. 9.430/96, devida em razão da impontualidade do pagamento da exigência tributária.

A denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138 do Código Tributário Nacional, assim expreso:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas. Para tanto, é preciso que o contribuinte faltoso assuma espontaneamente o cometimento da infração antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização a ela relacionado.

Na hipótese de ausência de recolhimento de tributo no prazo devido, a denúncia espontânea só opera seus efeitos se ela vier acompanhada do pagamento da exação e dos juros de mora devidos pelo período em que perdurou o atraso. Ademais, é pacífico que, além dos juros de mora, o pagamento ainda deverá contemplar a correção monetária que for apurada entre a data de vencimento e a do efetivo recolhimento do tributo aos cofres públicos. Por sua vez, a jurisprudência consolidou o entendimento de que o pagamento aludido no art. 138 do Código Tributário Nacional abrange inclusive a compensação. Nesse sentido, note-se a seguinte decisão prolatada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA OU PUNITIVA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Fundada a decisão na jurisprudência dominante do Tribunal, não há falar em óbice para que o relator julgue o recurso especial com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Caracterizada a denúncia espontânea, quando efetuado o pagamento do tributo em guias DARF e com a compensação de vários créditos, mediante declaração à Receita Federal, antes da entrega das DCTFs e de qualquer procedimento fiscal, as multas moratórias ou punitivas devem ser excluídas.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1136372/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 18/05/2010).

Destaque-se a relevância da extinção integral do crédito tributário, razão pela qual a jurisprudência tem rechaçado a aplicação do benefício da denúncia espontânea no concernente ao parcelamento. Isso porque o contribuinte somente se beneficia do afastamento da incidência de multa se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.[Tab][Tab][Tab][Tab]

Com efeito, a denúncia espontânea não pode ser invocada no caso de parcelamento, porquanto a situação fática narrada não revela adequação ao preceito contido no art. 138 do CTN, uma vez pertinente a tributos deliberadamente não pagos na época oportuna, não discutidos judicialmente pelo contribuinte, e cujo lançamento deve ser por ele efetuado.

Desse modo, tem-se mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito, mas não denúncia espontânea.

Assinale-se que entendimento diverso conduziria à conclusão de que a inadimplência para com o Fisco passaria a ser favorecida com a possibilidade do pagamento em parcelas dos valores em atraso, sem que, deste, decorresse qualquer sanção em razão da ofensa à legislação aplicável à espécie.

Impende lembrar-se que o extinto Tribunal Federal de Recursos consolidou tal orientação, mediante a edição da Súmula 208, assim enunciada:

"A simples confissão da dívida, acompanhada de seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea".

A propósito, o tema foi enfrentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no contexto do art. 543-C do Código de Processo Civil, como se pode notar do teor da ementa do julgado:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009).

O benefício da denúncia espontânea também não elide a exigência da multa moratória em relação a tributo objeto de depósito judicial efetuado a destempo, consoante a jurisprudência desta Corte, *in verbis*:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA - MULTA MORATÓRIA. 1- De acordo com a norma do artigo 138 do CTN, apenas se configura a denúncia espontânea quando, confessado o débito, o contribuinte efetiva o seu pagamento integral, ou deposita o valor arbitrado. 2- Não restou comprovado nos autos o recolhimento do tributo, com seus consectários legais. O depósito judicial efetuado com o fito de suspender a exigibilidade do débito tributário não se confunde com pagamento. 3- Não faz jus a impetrante aos benefícios da denúncia espontânea, sendo devida, no caso, a multa moratória. 4- Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Segurança denegada."

(AMS 181220, Rel. Des. Lazarano Neto, Sexta Turma, DJ 25/07/2007, DJU d. 13/08/2007, p. 406).

"DIREITO TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA. ARTIGO 138, CTN. ESPONTANEIDADE. AUSÊNCIA. 1. Para o gozo do benefício do artigo 138 do CTN, é imprescindível a prova do pagamento integral do débito (principal, correção monetária e juros de mora) e da espontaneidade da denúncia, de modo a demonstrar que o contribuinte, de modo inequívoco, atingiu a regularidade fiscal antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados à infração. 2. Caso em que se efetuou não o pagamento, mas apenas o mero requerimento administrativo de exclusão da multa moratória, na qual consta a confissão da dívida, seguido de depósito judicial na presente ação, não configura a denúncia espontânea."

(AC 943348, Rel. Des. Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 25/08/2004, DJU d. 25/05/2005, p. 224).

Cumprir destacar que, cuidando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a denúncia espontânea só é cabível nas hipóteses de falta de lançamento ou de lançamento parcial. O benefício, entretanto, não se aplica no caso de tributo regularmente declarado pelo contribuinte, mas recolhido de forma extemporânea. Note-se que, a

esse respeito, a declaração do contribuinte dispensa a constituição formal do crédito tributário, sendo o débito confessado suscetível de inscrição imediata na dívida ativa, sem que, para isso, haja a necessidade de prévio procedimento administrativo. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 360, com a seguinte redação:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Dito isso, cumpre analisar qual a eficácia da denúncia espontânea, sobretudo no que diz respeito à denominada multa moratória, prevista no artigo 61 da Lei 9.430/96. Consoante a autoridade fiscal, esse acréscimo possui natureza compensatória, já que devida em razão do pagamento impontual. Assim, a exclusão da responsabilidade pela denúncia espontânea somente atingiria a multa sancionatória, aplicada por ocasião do lançamento de ofício. Entretanto, a tese sustentada pela autoridade fiscal não pode prosperar, porquanto a privação dos recursos oriundos do tributo pago a destempo já está sendo compensada pelo pagamento dos juros de mora. A multa moratória, por sua vez, vai além da mera remuneração do capital do qual não se tem a disponibilidade imediata, pois visa claramente sancionar o contribuinte pela infração tributária consistente na inadimplência.

Note-se que o artigo 138 do Código Tributário Nacional prevê que a denúncia espontânea gera a exclusão de toda responsabilidade derivada da prática de ilícitos tributários, dos quais, certamente o mais comum é a falta de pagamento. Desse modo, caso configurada a denúncia espontânea, forçoso elidir todo acréscimo ao crédito tributário que represente punição pela ausência de pontualidade do recolhimento, como a discutida multa moratória.

A esse respeito, já manifestei-me em obra doutrinária:

"Para nós, considerando-se que a denúncia espontânea visa afastar as conseqüências sancionatórias da infração, cremos que quaisquer multas são alcançadas pelo benefício. O entendimento contrário, a nosso ver, inova o conteúdo do art. 138, CTN."

(Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1a ed., Editora Saraiva, 2009, pp. 294).

Por sua vez, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prolatou acórdão representativo de controvérsia no qual foram analisados vários aspectos da denúncia espontânea, e, em particular, assinalado que a exclusão da aludida multa moratória também está compreendida pelo benefício em análise, conforme pode ser verificado pelo teor da ementa do julgado, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da

ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Conseqüentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. Recurso AMS n. 239456, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24/06/2010, DJe de 19/07/2010).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior no sentido exposto, pelo quê a adoto.

No caso específico dos autos, o pagamento impontual refere-se a tributo sujeito ao lançamento por homologação (Imposto sobre Produto Industrializado - IPI), pertinente ao período de 09/2004, apurados posteriormente à entrega da DCTF originária e do pagamento do valor nela declarado (fls. 155/157). Consta que o contribuinte procedeu à denúncia espontânea, quitando, pelo pagamento, os valores omitidos na DCTF apresentada, acrescidos de correção monetária e juros de mora (fl. 45), sem que a Ré tenha iniciado qualquer procedimento administrativo visando a cobrança da exação. Observo também que o pagamento foi efetuado em 05/09/2006 (fl.45), portanto, anteriormente à entrega da declaração retificadora, em 08/09/2006 (fl. 41).

Assim, preenchidos os pressupostos da denúncia espontânea, impede afastar a multa moratória cominada.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001767-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : TRUST DIESEL VEICULOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00094169320114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **TRUST DIESEL VEÍCULOS LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada para determinar a suspensão da exigibilidade de créditos tributários relativos ao IRPJ e à CSLL, mediante o afastamento da incidência das referidas exações sobre o devido a título de CSLL.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, por meio da qual o M.M juízo *a quo* julgou improcedente os pedidos e denegou a segurança pleiteada, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de

Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004488-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004488-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
AGRAVADO : SARNAGLIA DESIGNER CONFECÇOES LTDA e outros
: GISELDA MARIA GIOVANO SARNAGLIA
: NORBERTO SARNAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05481369819984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da Lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação pela superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante que o artigo 20 da Lei 10.522/02 destina-se aos débitos cobrados em execução fiscal pela Fazenda Nacional e, mesmo que se admita sua aplicação, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo.

O juízo de origem determinou o arquivamento da execução fiscal, com fundamento no artigo 20 da Lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em que pese a real constatação do congestionamento da máquina judiciária causado por ações de valor irrisório, a jurisprudência é assente no sentido de que a norma supracitada não se aplica aos créditos das autarquias, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União.

Tratando-se de autarquias, aplicam-se as disposições da Lei 9.469/97, que estabelece caber ao credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade.

No contexto, a Sexta Turma reiteradamente decide pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal.

Reporto-me ao que foi dito pela Desembargadora Federal Consuelo Yoshida na decisão monocrática terminativa proferida no autos do Agravo de Instrumento nº 0001000-93.2012.4.03.0000/SP:

"O Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com os referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal."

Assim, estando a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006670-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006670-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE	: ANTONIO SERGIO PEIXOTO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00033915420124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a medida liminar pleiteada em mandado de segurança, para evitar o recolhimento do imposto de renda na fonte sobre as verbas de caráter indenizatório, devidas pela rescisão do contrato de trabalho do impetrante com a Telefônica Brasil S/A ou, se indeferido esse pedido, para que seja autorizado o depósito judicial de R\$ 175.887,90, total do tributo que está sendo descontado na fonte.

Afirma o impetrante que haverá tributação ilegal dos valores referentes às verbas de "*gratificação por liberalidade*", "*indenização contratual por pacto de não concorrência*" e "*13º salário indenizado*", pois essas verbas têm caráter indenizatório e sobre elas não deve ocorrer incidência de imposto de renda. Sustenta que, se não for concedida desde logo a liminar, há risco de lesão grave e de difícil reparação, porque só pode pleitear a restituição no prazo de cinco (5) anos e o mandado de segurança deverá demorar mais do que esse período de tempo, além da demora no processamento da própria restituição.

Decido.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caso não seja deferida a medida pleiteada, consoante previsão do artigo 558 do Código de Processo Civil.

O primeiro requisito para a concessão do efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, que impediria o desconto do imposto de renda na fonte, é a presença de relevante fundamentação de direito. O impetrante alega que se trata de verbas indenizatórias.

Saber se essas verbas têm ou não natureza indenizatória dependerá da decisão a ser proferida na ocasião do julgamento do mandado de segurança.

Resta afastada a presença da relevância da fundamentação, para o pedido de dispensa de recolhimento do imposto de renda na fonte, desnecessária a análise do requisito "*dano irreparável ou de difícil reparação*". Sob esse prisma, correto o raciocínio esposado na decisão do MM. Juiz *a quo*, no sentido de que seria mesmo possível a compensação posterior do tributo na declaração de ajuste anual.

Todavia, quanto ao pedido de realização de depósito judicial de R\$175.887,90, total do imposto de renda na fonte sobre as verbas discutidas, e que está sendo descontado na fonte, outras considerações se fazem necessárias.

O artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional prevê o direito do contribuinte suspender a exigibilidade do crédito tributário mediante o depósito do montante integral do tributo.

A possibilidade de depósito judicial pelo contribuinte da quantia objeto do litígio não depende da certeza e da veracidade dos fundamentos das alegações do impetrante. É um direito do contribuinte, uma garantia que pode ser exercida em razão de sua vontade em proceder à suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A jurisprudência é tranquila neste aspecto:

"É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade de crédito tributário." (TRF-3ªR, SÚMULA 2)

O depósito judicial, no caso dos autos, é medida interessante e prudente, porque garantirá à Receita Federal do Brasil o recebimento integral do tributo, com a conversão em renda dos valores depositados e seus acréscimos, se ganhar o mandado de segurança. E garantirá ao impetrante, se vencer a demanda, a devolução rápida do que foi depositado e seus acréscimos.

Diante do exposto, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, apenas para determinar que, após a retenção, seja depositada em juízo pela fonte pagadora a quantia equivalente ao imposto de renda incidente sobre a "*gratificação por liberalidade*", a "*indenização contratual por pacto de não concorrência*" e o "*13º terceiro salário*", decorrentes da rescisão do contrato de trabalho do impetrante com a Telefônica Brasil S/A, como consta do pedido inicial.

Expeça-se ofício **com urgência** à empregadora para cumprir esta ordem, sob as penas da lei.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00051 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006065-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006065-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ : SANG CHUL JEON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 97.00.00330-7 A Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **SANG CHUL JEON**, objetivando a cobrança de débito no valor de R\$ 7.574,53 (sete mil, quinhentos e setenta e quatro reais e cinquenta e três centavos) (fls. 02/04).

Na sentença, submetida tão somente ao reexame necessário, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento nos arts. 219, § 5º, do Código de Processo Civil e 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, e julgou extinta a execução (fl. 14).

Decorrido o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por outro lado, assinalo que a sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento.

Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15394/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015088-25.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015088-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ADELIA VIEIRA DE CAMARGO
ADVOGADO	: JOSE ESPADA CALADO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTORANTIM SP
No. ORIG.	: 89.00.00044-2 1 Vr VOTORANTIM/SP

DESPACHO

Considerando o informado pela Contadoria deste E. TRF da 3ª Região (mormente quanto ao texto do quinto parágrafo de fl. 90), intime-se o INSS a trazer aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, notícias e respectiva documentação acerca do percentual de pagamento de cotas e eventual extinção das mesmas, referentes à RMI de fls. 23/38, esclarecendo, ainda, os reflexos da concessão de aposentadoria e do julgado quanto às pensões decorrentes do respectivo benefício, a fim de propiciar àquele órgão auxiliar deste Juízo o necessário à verificação das contas e/ou elaboração de cálculos acerca do julgado executando.

Após o cumprimento, com a juntada dos documentos *supra* Requisitados, remetam-se os autos à Contadoria, a fim de que se complemente a diligência pericial iniciada.

Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016894-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049985020094036119 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da r. decisão (fls. 628/633) em que o Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo-SP, nos autos de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal - fls. 59/90 (autos reunidos, por continência, aos de Ação Civil Pública proposta pela Defensoria Pública da União - fls. 247/259), relativa à **concessão de pensão especial às pessoas atingidas por hanseníase**, determinou a **antecipação dos efeitos da tutela**, a fim de que fosse criado um "*esforço de trabalho no sentido de finalizar a análise dos pedidos pendentes, no prazo de 60 (sessenta) dias para os requerimentos ingressados até 2009; e no prazo de 180 (cento e oitenta) dias para os protocolizados até esta data*" (fl. 633), bem como para que a UNIÃO procedesse à divulgação, no território nacional, "*da existência do direito ao benefício; dos requisitos para o seu recebimento e, ainda, das providências que aqueles que já requereram devem tomar para a finalização dos processos e receber os seus direitos*" (fl. 633).

O Efeito Suspensivo Ativo foi, em parte, deferido (fls. 649/657).

Às fls. 702/705, foi acostada aos autos cópia do Termo de Audiência de Conciliação realizada em 02.12.2011, em que foi apresentada pelo MM. Juízo *a quo* proposta de conciliação, a qual foi aceita pelas partes (pendente apenas ratificação por parte do Exmo. Procurador Regional da União em São Paulo), de modo que não mais persiste a decisão agravada.

Operou-se, pois, a perda superveniente de interesse de agir no presente caso.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024453-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024453-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : ENIO DA SILVA PINHO
ADVOGADO : CARLA PERILLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00026487820114036100 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que indeferiu pedido liminar que objetivava o direito ao recebimento das parcelas do seguro desemprego, considerando-se como eficaz a sentença arbitral ou homologatória de conciliação.

Conforme consta no Ofício nº 45/2012 acostado à fl. 97, foi proferida sentença nos autos principais (fls. 98/101), o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002831-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002831-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : TIEKO WAKI e outros. e outros
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro
No. ORIG. : 00071534920104036100 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO em face da r. decisão (fls. 133/135) em que o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP reconheceu a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito subjacente (fl. 133) e indeferiu os pedidos de desconstituição da penhora e de conversão do depósito em renda da União, por considerar que não seria "*crível ao juízo impor à parte autora, idosos e hipossuficientes*

na presente relação processual, após aguardarem longos anos para verem declarados seus direitos e mais outros tantos para fixar o valor de seu crédito e vê-los depositados, EM ATO JURÍDICO PERFEITO E ACABADO, desconstitui-lo e submetê-los a via crucis dos precatórios" (fl. 133).

Alega-se, em síntese, que deve ser reconhecida a ilegitimidade da União para figurar no pólo passivo da execução (fl. 06/09), pois, *"mesmo com a extinção da FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, a complementação dos proventos das aposentadorias e pensões continuou sob responsabilidade do Governo do Estado de São Paulo" (fl. 07 v.).* Aduz-se que, com a extinção da Rede Ferroviária Federal S/A pela Lei 11.483/2007, o bem ora penhorado (quantia em dinheiro de R\$1.879.527,91 - vide fl. 14 v.) passou a pertencer à União, de modo que teria se tornado impenhorável (fl. 14 v./15). Afirma-se que a execução do crédito em questão deveria ficar sujeita ao procedimento de precatório, estipulado pelo art. 100 da CF e artigos 730 e 731 do CPC (fls. 22 v./24). Requer-se seja procedida a conversão do valor depositado em renda da União (fl. 24).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

Consta dos autos que os ora agravados (pensionistas de ferroviários aposentados da FEPASA) buscam, nos autos subjacentes, a satisfação de seu crédito, tendo havido a penhora de quantia pertencente à extinta Rede Ferroviária Federal S/A, hoje sucedida pela União, nos termos da Medida Provisória nº 353/2007. Por meio da decisão agravada, o r. Juízo *a quo* reconheceu a competência da Justiça Federal para processar a execução subjacente, bem como indeferiu os pedidos de desconstituição da penhora e de conversão do aludido depósito em renda da União (vide fl. 133).

Ocorre que assiste razão, em parte, à União, quando alega ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução, pois, a despeito de a Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) ter sido sucedida pela União Federal, permanece a responsabilidade exclusiva da Fazenda do Estado de São Paulo no que se refere ao pagamento aos ferroviários com direito adquirido à complementação dos proventos das aposentadorias e pensões, nos termos definidos pelo artigo 4º da Lei nº 9.343/1996. Assim, a Justiça Federal seria absolutamente incompetente para analisar qualquer disposição acerca dessa penhora.

A jurisprudência já pacificou entendimento no sentido de que, por força de legislação estadual (art. 4º, §1º da Lei nº 9.343/1996), é da Fazenda do Estado de São Paulo a responsabilidade pelas despesas decorrentes de complementação dos proventos de aposentadorias e pensões de ex-funcionários da FEPASA - Ferrovia Paulista S/A.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. VIÚVAS DE EX-FERROVIÁRIOS DA FEPASA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. COMPETÊNCIA PARA JULGAR O FEITO. JUSTIÇA ESTADUAL.
(...)

3. Em se tratando de ação proposta por viúvas de ex-ferroviários da FEPASA, para obter complementação de pensão, a competência para julgar o feito é da Justiça Comum Estadual (REsp 176582/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 14/2/2000).

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 914311/SP, Processo: 2007/0000863-4, Julg. 08.09.2009, Relator: Ministro Jorge Mussi, v.u., DJe 05.10.2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. COMPLEMENTAÇÃO DE

APOSENTADORIA. SERVIDORES DA EXTINTA FEPASA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. CONSTITUCIONAL. SÚMULA 182/STJ. COMPETÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada." (Súmula do STJ, Enunciado nº 182).

2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à competência da Justiça Comum Estadual para processar e julgar as ações que visam à complementação de aposentadoria de pensionistas da extinta FEPASA. Precedentes. Incidência da Súmula nº 83/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no Ag 354307/SP, Processo: 2000/0136924-5, Julg. j. 24.05.2001, Relator: Ministro Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 10.09.2001, p. 435)

PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. EX-FUNCIONÁRIO DA FEPASA. TJSP. ART. 4º DA LEI ESTADUAL 9.343/96. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ART. 33, XIII, DO RI TRF3.

1. A FEPASA (Ferrovia Paulista S.A.) foi incorporada à RFFSA, por meio do Decreto 2.502/98, como resultado do acordo de refinanciamento da dívida do Estado de São Paulo com a União Federal.

2. A União sucedeu a extinta RFFSA tão-somente nos direitos, obrigações e ações em que esta é autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, a teor do Art. 2º da Lei 11.483/07.

3. A Lei Estadual nº 9.343/96, que autorizou a transferência do controle acionário da FEPASA para a RFFSA, prevê, em seu Art. 4º, a responsabilidade do Estado de São Paulo pelo pagamento da complementação das aposentadorias e pensões dos ex-ferroviários empregados.

4. A União e o Estado de São Paulo, ao celebrarem Contrato de Promessa de Compra e Venda de Ações Representativas do Capital Social da FEPASA, estipularam a responsabilidade daquele Estado em relação a qualquer valor por fatos ocorridos anteriormente a dezembro de 1997, e pelo pagamento relativo à liquidação de processos judiciais promovidos por inativos da FEPASA e pensionistas (vide Ação Civil Originária 1505, distribuída à relatoria do Exmo. Min. Celso de Mello, em 02/02/10).

5. Não subsiste interesse da União no feito, apto a provocar o deslocamento de seu julgamento para a competência da Justiça Federal. Precedentes do STJ.

6. Declarar a incompetência desta Justiça para julgar o presente recurso e, por conseguinte, suscitar conflito de competência, nos próprios autos, a ser dirimido pelo E. STJ, a teor do Art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREE 200903990308365, Julg. 01.03.2011, Rel. Baptista Pereira, DJF3 CJI Data:09.03.2011 Página: 576)

Ante o exposto, deveria ter o r. Juízo *a quo* excluído a possibilidade de a União participar, na condição de sucessora da RFFSA, da relação executiva subjacente, já que, sendo a Fazenda do Estado de São Paulo a verdadeira responsável pelo pagamento, a extinta Rede Ferroviária Federal S.A. (sucedida pela União) não possuiria legitimidade para atuar no feito.

Impõe-se, pois, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para processar a execução subjacente, cujos autos devem ser remetidos à Justiça Estadual.

Dito isto, torna-se descabida a apreciação, tanto por parte do r. Juízo *a quo* quanto deste Tribunal, dos pedidos de desconstituição da penhora e de conversão do depósito em renda da União, pois, reconhecida a incompetência absoluta, o Juízo deve se limitar a remeter o feito à Vara competente, não lhe cabendo decidir sobre questões jurídicas trazidas pelas partes. Desse modo, qualquer disposição acerca da garantia deverá ser analisada pelo Juízo da Execução, vale dizer, pelo Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo (vide fl. 132).

Portanto, no atual contexto, apenas o Juízo Estadual é que poderia se pronunciar acerca da manutenção ou não da penhora realizada nos autos da execução.

Ressalto, ainda, que eventual interposição de Embargos de Terceiro por parte da União não seria suficiente para afastar a competência do Juízo Estadual para o processamento da execução. Nessa hipótese, apenas os Embargos de Terceiro é que se deslocariam para a Justiça Federal, por força do art. 109, I, da CF, operando-se o sobrestamento da execução em curso na Justiça Estadual até o julgamento final dos Embargos de Terceiro, já que a competência da Justiça Federal é absoluta e, por isso, não se prorroga por conexão.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS PELA UNIÃO. EXAME PELA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. PROCESSO EXECUTÓRIO QUE, CONTUDO, DEVE PERMANECER NA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, ONDE FOI PROFERIDA A SENTENÇA DE MÉRITO OBJETO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE PRORROGAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL POR CONEXÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA PAULISTA PARA O EXAME DA EXECUÇÃO. SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ O JULGAMENTO FINAL DOS EMBARGOS DE TERCEIRO.

1. A União ajuizou embargos de terceiro contra decisão proferida pelo juízo comum estadual, que determinou, nos autos de execução de título judicial movida por pensionistas de ex-ferroviários, a penhora de créditos da Rede Ferroviária Federal S/A, sucessora da FEPASA - Ferrovia Paulista S/A, que entende lhes pertencer.

2. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, compete à justiça comum federal o exame dos embargos de terceiro, pois presente a União no polo ativo da demanda.

3. Todavia, apenas os embargos de terceiro se deslocam para a justiça federal, devendo o processo executório em curso na justiça comum estadual lá permanecer. Isso porque a competência da justiça federal é absoluta e, por isso, não se prorroga por conexão. Além disso, a execução tem por objeto sentença de mérito transitada em julgado proferida pelo judiciário paulista, o que atrai a incidência da regra contida no art. 575, II, do Diploma Processual Civil.

4. Impõe-se, de outra parte, o sobrestamento da execução em curso na justiça comum estadual até o julgamento final dos embargos de terceiro pela justiça federal, a fim de se evitar a prolação de decisões conflitantes ou irreversíveis

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo/SP, ora suscitado, para o exame da demanda executória.

(STJ, Terceira Seção, CC 200602714642, Julg. 27.02.2008, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, DJE Data: 14.03.2008 LEXSTJ Vol.:00225 Pg:00030)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, apenas para reconhecer a ilegitimidade da União para figurar no pólo passivo da execução. Tratando-se de matéria de ordem pública, reconheço, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar e julgar a causa e determino a remessa dos autos da execução à Justiça Estadual de São Paulo (5ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo - vide fl. 132), ressaltando que incumbirá ao juízo competente analisar qualquer disposição acerca da penhora realizada nos autos subjacentes.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 479/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014405-27.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.014405-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : EDA MARIA TIAGO
ADVOGADO : NELAINÉ ANDREA FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Ab initio, proceda a subsecretaria a retificação da autuação, a fim de que sejam inseridos como apelantes os demais autores habilitados às fls. 79/87.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 136/140 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 141/144, pugnam os autores pela reforma do *decisum*, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos legais, pelo que fazem jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do

Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego. Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 18 de outubro de 2000, o aludido óbito, ocorrido em 30 de agosto de 1992, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 09.

Os autores pretendem ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do *de cujus*, trazendo aos autos a Certidão de Óbito de fl. 09, onde restou assentado que, por ocasião do falecimento, José Fiumaro era agricultor.

Tal documento constitui início de prova material do labor campesino e foi corroborado pelos depoimentos de fls. 130/133, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas Aloísio de Oliveira e Vera Beatriz de Oliveira afirmaram conhecer o *de cujus* e que ele sempre laborou como agricultor, em seu próprio sítio, em regime de economia familiar. Disseram, por fim, ter o mesmo laborado até a data do falecimento, o que, à evidência, comprova sua qualidade de segurado.

Por outro lado, verifica-se do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural de fl. 14, emitido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, que o *de cujus* era titular de um imóvel rural com área aproveitável de 42,3 hectares, além de ter sido enquadrado para efeito sindical como "empregador rural II-B".

Saliente-se, no entanto, que tal qualificação não descaracteriza seu labor em regime de economia familiar, notadamente porque a prova testemunhal demonstra que a atividade rural era desenvolvida para a própria subsistência e sem o auxílio de empregados.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes decisões:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI Nº 8.213/91. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ESPOSA DE PRODUTOR RURAL. EMPREGADOR RURAL II-B. ART. 102 DA LBPS EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

2. O simples fato de estar o esposo da autora enquadrado como "empregador rural II-B" na documentação do INCRA não descaracteriza o regime de economia familiar, ainda mais quando consta de tal documentação que o produtor rural não possuía assalariados. A legislação previdenciária não afasta necessariamente o regime de economia familiar nos casos em que o imóvel rural é qualificado pelo INCRA como empresa rural.

(...)

8. *Apelação provida."*

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 1999.04.01.087921-0, Rel. Juiz Sergio Renato Tejada Garcia, j. 28.11.2000, DJU 20.12.2000, p. 305)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. EMPREGADOR RURAL II-B. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

2. O enquadramento "Empregador Rural II-B" na classificação da propriedade rural junto ao INCRA, não descaracteriza o trabalho rural em regime de economia familiar, porquanto utilizado para fim de enquadramento sindical, nos moldes do art. 1º, inciso II, alínea "b", do Decreto-lei nº 1.166/71.

3. *Embargos infringentes improvidos.*

(TRF4, 3ª Seção, EAC nº 94.04.16731-2, Rel. Juiz Edgard A Lippmann Junior, j. 23.04.1999, DJ 07.07.1999, p. 160)

No tocante à dependência econômica, os requerentes Rogério Tiago Fiumaro, Valtemir Tiago Fiumaro e Maria Aparecida Tiago Fiumaro, nascidos, respectivamente, em 22 de setembro de 1983, 11 de março de 1981 e, em 02 de maio de 1990, são filhos do *de cujus*, conforme demonstram as Certidões de Nascimento de fls. 10/12.

Também restou incontroversa a união estável vivenciada pela autora Eda Maria Tiago e o *de cujus*, tendo em vista que o início de prova material, consubstanciado nas Certidões de Nascimento pertinentes aos filhos havidos da relação marital, foram corroborados pela prova testemunhal de fls. 130/133, em que as testemunhas afirmaram que esta e seu falecido companheiro apresentavam-se publicamente como se casados fossem, situação que se estendeu até a data do falecimento.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento anteriormente à vigência da Lei n.º 9.528/97, o *dies a quo* deve ser a data do óbito (30/08/1992), **respeitada a prescrição quinquenal**, nos moldes da redação original do art. 74 que dispunha:

"A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - QUALIDADE DE SEGURADO - COMPROVADA - CÔNJUGE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ÉPOCA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO APELAÇÃO PROVIDA.

- Em sede de benefício previdenciário de pensão por morte, sua concessão rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que ocorreu o falecimento do segurado.

- Termo inicial fixado a partir do óbito, respeitada a prescrição quinquenal.

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.61.07.006998-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17.04.2006, DJU 25.05.2006, p. 397).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO.

1. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida." (artigo 74 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original).

2. A norma inserta no caput do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original, e com incidência nos óbitos verificados no tempo da sua vigência formal, faz juridicamente irrelevante, para a determinação do dies a quo do direito à percepção da pensão por morte, a data do requerimento administrativo, só considerado pela norma posterior, indubitavelmente irretroativa.

3. Recurso improvido".

(STJ, Resp nº 60.253-3, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 27.04.2004, DJ 28.06.2004, p. 442).

É válido ressaltar, no entanto, que o benefício é devido aos autores Rogério Tiago Fiumaro, Valtemir Tiago Fiumaro e Maria Aparecida Tiago Fiumaro até a data em que completaram 21 anos de idade.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos das partes autoras, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a EDA MARIA TIAGO, com data de início do benefício - (DIB: 30/08/1992), no valor de 01 salário-mínimo mensal, respeitada a prescrição quinquenal, ou seja, com efeitos financeiros fixados a partir de 18 de outubro de 1995.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009077-12.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.009077-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIO CELSO VASQUES
ADVOGADO : RAPHAEL THIAGO FERNANDES DA SILVA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 102/107 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especiais os períodos de trabalho que indica e julgou improcedente o pleito de aposentadoria.

Em razões recursais de fls. 119/126, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, da petição colacionada às fls. 98/99 extrai-se que o autor pretende a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual não há que se falar em nulidade da r. sentença, em virtude da ausência de análise dos requisitos da aposentadoria especial.

Ainda antes de adentrar no mérito, também urge ressaltar que, haja vista a não insurgência da parte autora no tocante ao indeferimento do pleito de aposentadoria, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento dos períodos em que o demandante assevera haver laborado sob condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do

segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.
Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40,

documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Ab initio, insta salientar que os seguintes lapsos: 15 de julho de 1976 a 08 de junho de 1978, 1º de fevereiro de 1979 a 20 de março de 1979, 1º de abril de 1984 a 31 de janeiro de 1990, 1º de fevereiro de 1990 a 16 de maio de 1994, 25 de maio de 1994 a 1º de fevereiro de 1995, 1º de março de 1996 a 15 de abril de 1996 e 16 de abril de 1996 a 23 de maio de 2002 já foram reconhecidos como especiais pela própria Autarquia Previdenciária, consoante Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 67/75), razão pela qual tais interregnos restam incontroversos.

No tocante ao período não reconhecido pelo INSS, qual seja, 31 de outubro de 1995 a 08 de dezembro do mesmo ano, o requerente juntou a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DSS-8030 - oficial eletricista - agente agressivo: tensão elétrica superior a 440 volts (fl. 61).

O Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Desta feita, tem direito o postulante à manutenção dos interregnos já reconhecidos como especiais pelo Instituto Autárquico, assim como à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período compreendido entre 31 de outubro de 1995 e 08 de dezembro de 1995.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço especial deferida a MARIO CELSO VASQUES, nos períodos de 15 de julho de 1976 a 08 de junho de 1978, 1º de fevereiro de 1979 a 20 de março de 1979, 1º de abril de 1984 a 31 de janeiro de 1990, 1º de fevereiro de 1990 a 16 de maio de 1994, 25 de maio de 1994 a 1º de fevereiro de 1995, 31 de outubro de 1995 a 08 de dezembro de 1995, 1º de março de 1996 a 15 de abril de 1996 e 16 de abril de 1996 a 23 de maio de 2002.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006083-60.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.006083-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : TADEU ALBERTO MENDES
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TADEU ALBERTO MENDES em face da decisão monocrática de fls. 314/320, proferida por este Relator, que acolheu a preliminar suscitada para anular a r. sentença monocrática e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente o pedido, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Em razões recursais de fls. 327/329, sustenta o embargante a existência de contradição na decisão, em relação ao coeficiente de sua renda mensal inicial.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada, de fato, incorre na contradição apontada, considerando a existência de mero erro material. Com efeito, possuindo o autor, anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, 31 anos, 5 meses e 26 dias de tempo de serviço, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial equivalente a 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício, e não 70% (setenta por cento), como constou, conforme disposição expressa do art. 53, II, da Lei de Benefícios.

Tal erro material, como é cediço, pode ser corrigido a qualquer tempo, inclusive de ofício, nos termos do art. 463, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material apontado, nos termos da fundamentação. Comunique-se o INSS, para adequação da tutela específica anteriormente concedida.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001313-11.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.001313-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : EDUARDO GARCIA
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00007-1 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência, por beneficiário da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A caracterização de atividade como especial depende de comprovação do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em atividade com efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física.

Originariamente, as Leis nºs 6.887/80 e 8.213/91 permitiam a conversão de tempo de serviço especial em comum e comum em especial. Já a "lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §3º, da Lei n.º 8.213/91, vedou a conversão do tempo comum em especial" (TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO REO Processo: 200271020055962 UF: RS Órgão Julgador: TURMA ESPECIAL Relator(a) JOSE PAULO BALTAZAR JUNIOR).

O tempo de serviço prestado durante a vigência dos dois diplomas acima citados é passível de conversão em especial, para fins de aproveitamento do lapso menor existente para concessão de aposentadoria especial, pois "O benefício previdenciário é regido pela lei vigente ao tempo da aquisição do direito; tratando-se de tempo de serviço prestado no exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa, deve ser levada em consideração a legislação em vigor ao tempo em que foram exercidas tais funções. Precedentes do STJ." (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 410882 Processo: 98030197908 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 09/10/2006 Documento: TRF300109365 Fonte DJU DATA:30/11/2006 PÁGINA: 589 Relator(a) JUIZ SANTOS NEVES).

Não existia nenhuma restrição legal no sentido de se permitir a conversão do tempo de serviço comum em especial com base somente na "atividade preponderante". Este critério restritivo não pode, pois, prevalecer. Nesse sentido:

TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 37639 Processo: 90030392404 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 09/11/1999 Documento: TRF300050765 Fonte DJU DATA:23/05/2000 PÁGINA: 388 Relator(a) JUIZ AROLDO WASHINGTON

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação nos termos do voto do(a) Relator(a).

Descrição 1. SÚMULA nº 71, TFR " A CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDE SOBRE AS PRESTAÇÕES DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS EM ATRASO, OBSERVADO O CRITÉRIO DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE NA ÉPOCA DA LIQUIDAÇÃO DA OBRIGAÇÃO."

Ementa DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. DECRETO Nº 89.312/1984.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. CRITÉRIO ATIVIDADE PREPONDERANTE. INADMISSIBILIDADE CORREÇÃO MONETÁRIA. DÍVIDA DE VALOR. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS.

"DIES A QUO" DESDE QUANDO DEVIDOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI Nº 6.899/81.

1. O CRITÉRIO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL, NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312, DE 23 DE JANEIRO DE 1984, ERA O DE 60 CONTRIBUIÇÕES MENSIS, EXERCIDO EM ATIVIDADE INSALUBRE, SEM LEVAR EM CONSIDERAÇÃO A ATIVIDADE PREPONDERANTE.

2. EM SE TRATANDO DE DÍVIDA DE VALOR, DE CARÁTER ALIMENTAR, AS PARCELAS DEVEM SER ATUALIZADAS DESDE QUANDO DEVIDAS.

3. APELAÇÃO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA IMPROVIDA E APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

Veja-se que o caráter insalubre [Do lat. insalubre. Adj. 2 g. 1. Não salubre. 2. Que origina doença; doentio. [Cf. morbífico; sin. ger.: insalutífero. Superl. abs. sint.: insalubérrimo, insalubríssimo.] de uma atividade laborativa é

regrada pelo Direito exatamente ante sua eficácia em gerar a contagem de tempo para fins previdenciários sob fator que matematicamente engendre maior peso no cômputo em relação ao tempo de trabalho comum. No entanto, as várias disciplinas que se sucederam no tempo, e máxime as listagens das atividades consideradas insalubres, sempre tiveram caráter exemplificativo. Assim, se por um lado, não são exaustivos os róis normativos das atividades insalubres, por outro lado sempre e sempre há que se produzir a prova de que a atividade tem natureza mórbida [Do it. Mórbido doente. 2. Relativo a doença. 3. V. morbígeno. 4. Lânguido, frouxo, mole: "Um corpo frouxo e mórbido e franzino, / Cheio de palidez etérea e doce" (Guerra Junqueiro, A Musa em Férias, p. 192). 5. Art. Plást. Suave, delicado].

Em relação à atividade especial, a jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço nºs. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance

da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos seguintes períodos:

- de 02/09/1974 a 08/09/1986 e de 05/01/1987 a 20/07/1993, junto à empresa "Huzicromo Galvanoplastia Ltda", ficando exposta a agentes químicos (camadas eletrodepositadas de cobre e níquel) (DSS 8030 fl. 25);

Não obstante a sujeição ao agente físico ruído, na hipótese vertente, não autorize o enquadramento como atividade especial (ruído de 71 dB), o mesmo não se pode dizer quanto aos agentes químicos mencionados, uma vez que o documento acostado aos autos comprova que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais exposta, de modo habitual e permanente, aos agentes químicos cobre e níquel, consideradas de natureza especial, enquadrando-se no código 1.2.8 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.5.4 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 10/11) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 66 (sessenta e seis) meses de contribuição, uma vez que possuía tempo mínimo para aposentação no ano de 1993, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se os períodos de atividade especial de 02/09/1974 a 08/09/1986 e de 05/01/1987 a 20/07/1993), o somatório alcança, antes do advento da EC nº 20/98, um total de 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24.09.1996 - fl. 10), nos termos do artigo 54 da lei de benefícios.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros moratórios são devidos à base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da data da citação, nos termos do art. 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Não é demais explicitar que os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Contudo, verifica-se que a Lei 11.960/09, em seu artigo 5º, modificou o artigo 1º-F da Lei 9494/97:

Art. 5º - O art. 1o-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4o da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 1o-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.'

Observo que tal incidência legal de sistemática de juros opera-se de forma automática, como não poderia deixar de ser (efeito "ex-lege").

Os honorários advocatícios, a cargo da autarquia previdenciária, ficam arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, não se descuidando da orientação traçada pelo enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, cujo valor da renda mensal inicial será apurada pela autarquia previdenciária, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado EDUARDO GARCIA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com data de início - DIB em 24/09/1996, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004984-57.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.004984-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BRUNO CESAR LORENCINI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RAIMUNDO DE SOUSA COSTA
ADVOGADO	: SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 73/75 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que

menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Em razões recursais de fls. 79/92, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o reconhecimento da carência de ação em virtude do não esgotamento da via administrativa. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, no tocante à matéria preliminar suscitada, a Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despicando o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

A questão foi bem analisada pelo eminente Ministro Jorge Scartezini, consoante se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA.

- A prévia postulação administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária.

(...)

- Recurso não conhecido."

(STJ, REsp n.º 190.971, DJU 19.06.2000, p. 166).

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o art. 5º, XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento."

(5ª Turma, AC n.º 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide.

Outro não é o entendimento de expressiva parte da jurisprudência, sendo oportuno trazer à colação lapidar julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS.

(...)

5. A alegada falta de interesse de agir não deve prosperar, uma vez que a jurisprudência da Turma tem acolhido o entendimento de que a contestação do mérito do pedido caracteriza pretensão resistida e afasta a necessidade de prévio requerimento administrativo. (...)

9. Preliminar rejeitada.

10. Apelação do INSS improvida.

11. Remessa oficial tida por interposta provida, em parte."

(TRF1 - AC n.º 2001.38.00.043925-5/MG - 2ª Turma - Rel. Des. Fed. Catão Alves - DJ 05/08/2004 - p. 13).

Esta Corte, a seu turno, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO: QUESTÃO DE MÉRITO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CONHECIDA. JULGAMENTO DA AÇÃO POR JUÍZO ESTADUAL DE COMARCA NÃO SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA: DESNECESSIDADE. CONTESTAÇÃO DO INSS: PRETENSÃO RESISTIDA CARACTERIZADA. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. PARECER DE ASSISTENTE TÉCNICO: PROVA PRECLUSA. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: INTERRUPTÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INVOLUNTÁRIA. EM VIRTUDE DE AGRAVAMENTO DE DOENÇA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL E JUROS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. ACOLHIDO PLEITO DE TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA. (...) IV - Tem-se por remediada a falta de interesse de agir do autor, à míngua de requerimento administrativo do benefício, quando o INSS, citado na ação, impugna o mérito do pedido, caracterizando-se, assim, a pretensão resistida. Precedentes. Preliminar de carência de ação rejeitada. (...) XVII - Rejeitadas as demais preliminares. XVIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. XIX - Acolhido o pleito do autor, para antecipar a tutela jurisdicional, intimando-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.012703-7, Rel. Juíza Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

No mérito, a ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula n.º 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC n.º 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço rural prestado sob o regime de economia familiar ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No entanto, antes de adentrá-lo, faz-se necessária uma breve explanação sobre o regime de economia familiar:

A Lei nº 8.213/91, ao discipliná-lo, assinalou que a atividade rural deve ser exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, bem como ser indispensável à própria subsistência do núcleo familiar.

Frise-se que o fato da parte autora contar, eventualmente, com o auxílio de terceiros em suas atividades, não descaracteriza o regime de economia familiar, conforme ressalva feita no art. 11, VII, *in verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:(...)

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro, e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

§ 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."

Quanto à questão de fundo propriamente dita, observo que o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de

qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento, a qual, em 27 de setembro de 1972, qualifica o autor como agricultor (fl. 06).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 58/61 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1972 e 24 de novembro de 1977 (data imediatamente anterior ao início do labor urbano, consoante extrato do CNIS de fl. 29), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

No tocante ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, é certo que à mesma caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser

verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a RAIMUNDO DE SOUSA COSTA, no período de 1º de janeiro de 1972 a 24 de novembro de 1977, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006560-72.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006560-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: SEVERINO BELLO DA SILVA
ADVOGADO	: WANDENIR PAULA DE FREITAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SONIA MARIA CREPALDI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar parte da atividade especial alegada e fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a suficiência do conjunto probatório para a comprovação da faina campesina no período de 1974 a 1976, bem como o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Por seu turno, a Autarquia também apela. Sustenta a impossibilidade de enquadramento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, há início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1976.

Cabe observar, ainda, a existência de nota de conferência de mercadorias em nome do autor, com data em 1974. Embora não tenha sido produzida prova testemunhal, esses documentos são aptos a comprovar o labor rural no interstício de 1º/1/1974 a 31/10/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.^a Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp n. 1010028/RN, 5^a Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 07/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

A partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos reconhecidos como insalubres, de 17/5/1983 a 31/10/1986, 1º/11/1986 a 30/7/1992, 3/8/1992 a 31/3/1995 e 1º/4/1995 a 28/5/1998, constam formulários e laudos técnicos que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Contudo, em razão dos níveis aferidos de ruído, o enquadramento somente é possível até a data de 5/3/1997.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, os interstícios acima (até 5/3/1997) devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontestados.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Na hipótese, somado o período rural ora reconhecido e os intervalos enquadrados como atividade especial aos

lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 30 anos de serviço na data da EC 20/98, nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada em 70% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria será a data do requerimento na via administrativa, a teor do disposto no artigo 54 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, destaque-se que esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SEVERINO BELLO DA SILVA

Benefício: Aposentadoria por tempo de serviço

DIB: 5/1/2001

RMI: 70% do salário-de-benefício.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora e **parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) reconhecer** o labor rural no interstício de 1º/1/1974 a 31/10/1976, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; **(ii) enquadrar** como especial e converter para comum os lapsos de 17/5/1983 a 31/10/1986, 1º/11/1986 a 30/7/1992, 3/8/1992 a 31/3/1995 e 1º/4/1995 a 5/3/1997; e **(iii) conceder a aposentadoria por tempo de serviço** a partir da data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-57.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HILARIO DOS REIS PASQUALOTO
ADVOGADO : KARINA EMANUELE SHIDA
: ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 76/88 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especial o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 93/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de fixação dos consectários legais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Em recurso adesivo (fls. 106/110), aduz o autor que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício da atividade em condições especiais nos períodos requeridos, os quais, somados ao tempo comum, viabilizam a concessão da aposentadoria integral, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Pleiteia, ainda, a majoração da verba honorária.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conhecimento do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão

de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos

segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a

Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DIRBEN-8030 - 1º de junho de 1967 a 17 de dezembro de 1968 - funileiro - agentes nocivos: faíscas de esmerilho, reflexo de solda e gás carbureto, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 33);
- Formulário - 1º de novembro de 1972 a 10 de maio de 1973 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.4, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 46);
- Formulário DIRBEN-8030 - 1º de julho de 1973 a 28 de fevereiro de 1977 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.4, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 34);
- Formulário DIRBEN-8030 - 1º de abril de 1977 a 16 de maio de 1979 - motorista de ônibus, cujo enquadramento se dá no item 2.4.4, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 e 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 35);
- Formulário DIRBEN-8030 - 1º de julho de 1979 a 28 de fevereiro de 1982 - motorista de ônibus, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 36);
- Formulário DIRBEN-8030 - 1º de julho de 1982 a 30 de setembro de 1983 - motorista de ônibus, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 36);
- Formulário - 12 de outubro de 1983 a 1º de julho de 1984 - motorista de ônibus, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 48);
- Formulário - 1º de novembro de 1984 a 19 de julho de 1987 - motorista de ônibus, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 49);
- Formulário - 03 de outubro de 1988 a 31 de janeiro de 1991 - motorista de ônibus, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 50); e
- Formulário DIRBEN-8030 - 02 de maio de 1997 a 04 de agosto de 1999 - motorista de ônibus - agentes agressivos: poeira da estrada, calor, sol, chuva, neblina e perigo de roubo (fl. 37).

Neste ponto, urge salientar que o lapso compreendido entre 02 de maio de 1997 e 04 de agosto de 1999 não pode ser reconhecido como especial em virtude da ausência de laudo pericial, bem como da ausência de exposição a agentes agressivos nos moldes previstos no Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Por outro lado, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos demais períodos pleiteados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 15/24) e dos extratos do CNIS (fls. 29/30), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do ajuizamento desta demanda (17 de janeiro de 2005), com 34 anos, 07 meses e 23 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, considerando que contava, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 30 anos, 8 meses e 28 dias de tempo de serviço.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (18 de março de 2004 - fl. 38).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº

9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a HILÁRIO DOS REIS PASQUALOTO, com data de início do benefício - (DIB 18/03/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do Instituto Autárquico, ao recurso adesivo do requerente e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003409-64.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003409-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ CARLOS GUIMARAES
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 237/245 julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em sede de apelação de fls. 253/257, pugna a parte autora pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que faz jus ao reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados e ao restabelecimento do benefício cessado administrativamente.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da

aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito

por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Historiada a evolução legislativa referente à *quaestio* posta a julgamento, impende considerar que o autor formulou requerimento administrativo em 02 de outubro de 1997 e, suspenso o pagamento do benefício, ajuizou a presente ação em 04 de julho de 2005, objetivando, inicialmente, a conversão, para comum, do período em que teria laborado na função de almoxarife, com registro em carteira, junto à Fábrica de Manômetros Record S/A, nos seguintes períodos 18 de maio de 1978 a 30 de agosto de 1993 e 1º de fevereiro de 1994 a 13 de outubro de 1996. Para tanto, colacionou aos autos os documentos pertinentes, abaixo discriminados:

- Formulário DSS-8030 - 18 de maio de 1978 a 30 de agosto de 1993 - almoxarife - agentes agressivos: ruído acima de 85 db, solventes, mercúrio, ácidos e thinner, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 e item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 27) e laudo pericial de fls. 30/40; e

- Formulário DSS-8030 - 1º de fevereiro de 1994 a 13 de outubro de 1996 - almoxarife - agentes agressivos: ruído acima de 85 db, solventes, mercúrio, ácidos e thinner, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 28) e laudo pericial de fls. 30/40.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos pleiteados.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 53), da CTPS de fls. 217/233 e do extrato do CNIS, colacionado à fl. 88, contava a parte autora, em 02 de outubro de 1997, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **32 anos, 6 meses e 11 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, no caso em concreto, ante o deferimento inicial do benefício, deve-se considerar como *dies a quo* a data da suspensão da benesse (1º de junho de 2005 - fl. 17).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para o restabelecimento do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço deferida a LUIZ CARLOS GUIMARÃES (NB: 108.028.591-9), com data de início do benefício - (DIB 1º/06/2005).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005833-79.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005833-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARCENIO PEREIRA BARBOSA
ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA
: SANDRA GUIRAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 310/315 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 322/329, requer a parte autora, preliminarmente, a conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja produzida prova pericial. No mérito, aduz que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício da atividade em condições especiais nos períodos requeridos, os quais, somados ao tempo comum já reconhecido pelo INSS, viabilizam o restabelecimento pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar suscitada pela parte autora, isto porque o julgamento da hipótese em apreço prescinde de produção de novas provas, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes

condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse

intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpramos ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Historiada a evolução legislativa referente à *quaestio* posta a julgamento, impende considerar que o autor formulou requerimento administrativo em 18 de setembro de 1995 e, suspenso o pagamento do benefício, ajuizou

a presente ação em 21 de outubro de 2005, objetivando, inicialmente, a conversão, para comum, do período compreendido entre 22 de setembro de 1975 e 31 de julho de 1994, em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Para tanto, trouxe, às fls. 114/116, formulários SB-40 que mencionam o exercício das seguintes atividades, executadas na empresa Telesp: ajudante de emendador, emendador e cabista, além de demonstrarem o risco a que se submeteu o autor, em virtude da exposição ao agente agressivo tensão elétrica.

Além dos formulários acima mencionados, o demandante colacionou aos autos demonstrativos de pagamento (fls. 158/173), os quais revelam a percepção do adicional de periculosidade, decorrente do desempenho das funções anteriormente descritas.

Neste ponto, urge destacar, ainda, o envio de ofício pela empregadora ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 205/207), com a finalidade de fornecer informações acerca das atividades exercidas pelo requerente. Ora, tal ofício deixa claro que os serviços prestados pelo demandante o expunham a perigo, haja vista o "*risco de choque elétrico*".

Ademais, insta salientar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito a eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso compreendido entre **22 de setembro de 1975 e 31 de julho de 1994**.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 122/123, 141/142 e 196/197), da CTPS de fls. 236/303 e dos extratos do CNIS, colacionados às fls. 213/214, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 18 de setembro de 1995, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **35 anos, 6 meses e 28 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 78 (setenta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, no caso em concreto, ante o deferimento inicial do benefício, deve-se considerar como *dies a quo* a data da suspensão da benesse (1º de novembro de 2004 - fl. 220).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº

9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para o restabelecimento do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço deferido a ARCENIO PEREIRA BARBOSA (NB: 064.869.512-3), com data de início do benefício - (DIB 1º/11/2004), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021613-23.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021613-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
PARTE AUTORA : DOLORES CONCEICAO BARBOSA
ADVOGADO : DEMETRIO MUSCIANO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 01.00.00131-0 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em ação previdenciária proposta por DOLORES CONCEIÇÃO BARBOSA em face do INSS, na qual pleiteia: a) o restabelecimento do benefício auxílio-doença, pelo valor do benefício pago no primeiro período antes da cessação indevida (R\$ 542,91); b) as parcelas referentes ao período em que ficou suspenso o benefício; e c) as diferenças resultantes do valor devido (R\$ 542,91) e aquilo que foi pago quando do restabelecimento em 23/11/1999 (R\$ 156,48).

Narra a autora que recebeu o benefício auxílio-doença no período de 25/09/1991 a 29/10/1997, no valor de R\$ 542,91, em razão de problemas de ordem psiquiátrica. Em 23/11/1999 a autora voltou a receber o benefício auxílio-doença, em razão da mesma moléstia que havia autorizado a concessão do benefício anteriormente, entretanto, pelo valor de R\$ 156,48. Afirma que a redução do seu benefício não se justifica, em razão de persistir a mesma doença.

A sentença julgou procedentes os pedidos, condenando o réu a restabelecer o benefício pago a autora, pelo valor relativo ao primeiro benefício concedido (R\$ 542,91), devendo o mesmo ser corrigido a partir de 29 de outubro de 1997, com o pagamento das diferenças a partir de novembro de 1999, bem como o pagamento do auxílio-doença do mês de novembro de 1997 a outubro de 1999, período em que foi indevidamente suspenso, com a atualização das parcelas vencidas segundo os princípios da equivalência salarial, de acordo com o art. 41 da Lei nº 8.213/91, tudo a ser apurado em fase de liquidação.

Os autos foram encaminhados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, por decisão da sua 16ª Câmara de Direito Público, não conheceu do reexame necessário e determinou a remessa dos autos a este Tribunal

Regional Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença de primeiro grau bem enfrentou a questão, devendo ser mantida por seus bem lançados fundamentos.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

Na hipótese, a enfermidade da apelante restou cabalmente comprovada por meio da prova pericial realizada pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC, que concluiu que a autora apresenta anormalidade psíquica, psicose maníaco-depressiva, adquirida por volta de 1990, com comprometimento da capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses (fl. 56/59).

Depreende-se dos autos que o benefício concedido no período de 25/09/1991 a 29/10/1997, em razão da moléstia psíquica descrita no laudo pericial, foi cessado indevidamente, haja vista não haver nos autos quaisquer indícios de que a segurada tenha se reabilitado.

Desse modo, o benefício concedido posteriormente, em 23/11/1999, em razão da mesma moléstia que fundamentou a primeira concessão, nada mais é, na verdade, do que o restabelecimento daquele primeiro benefício, que fora cessado indevidamente. Não se justifica, portanto, que agora seja pago em valor menor do que o concedido inicialmente, mormente considerando que réu não comprova a alegação de que a autora tenha efetuado o recolhimento com base no salário-mínimo.

Por igual motivo, faz jus aos valores que deixou de receber no período em que o benefício foi suspenso indevidamente, posto que não comprovado restabelecimento da saúde do segurado.

Nesse sentido, segue o precedente desta Nona Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E

CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. I - O autor, em razão de seqüelas de luxação do carpo e entorse de joelho, apresentou deformidades e lesões, com comprometimento funcional de ambas as articulações. Obteve administrativamente o benefício de auxílio-doença em 12.96, teve decretada a incapacidade temporária para sua profissão habitual de motorista, sua carteira de habilitação foi apreendida, o punho apenas enfaixado, sendo encaminhado para realização de cirurgia, que não foi realizada. Não foi submetido a processo de readaptação para o exercício de atividade diversa, que lhe garantisse a subsistência e continuava em tratamento no ano de 1998, sem previsão de alta, quando, em fevereiro desse ano, o INSS suspendeu o benefício de auxílio-doença e não reconsiderou o pedido, dando o apelante como apto para o trabalho. II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado. III - O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91. IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício. Art. 15, I, da Lei 8213/91. V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio-doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade, já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. VII - Termo inicial do benefício fixado retroativamente à data do indevido cancelamento do auxílio-doença na via administrativa (02.02.98). VIII - A renda mensal inicial deverá ser calculada consoante os ditames do artigo 61 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032, c/c o art. artigo 201, § 2º, da Constituição Federal, em regular liquidação de sentença. IX - Os juros moratórios serão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação até a vigência do novo Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, até o efetivo pagamento das diferenças devidas. X - A correção monetária das prestações oriundas da condenação em que incorreu o INSS, deverá incidir também quanto às parcelas atrasadas a partir de cada vencimento, segundo os critérios da Lei nº 8.213/91, legislação superveniente, e conforme a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula 148 do STJ. XI - Os honorários advocatícios serão de 10% sobre o montante da condenação, devendo incidir sobre as parcelas devidas até o Acórdão, excluídas as vincendas, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, da jurisprudência desta Turma acerca da matéria e do STJ (Súmula 111). XII - As custas e despesas processuais não são devidas pelo INSS, visto que o apelante é beneficiário da justiça gratuita e nada despendeu a esse título. XIII - Os honorários do perito judicial serão de R\$ 234,89, de acordo com a Tabela II da Resolução 281/02, do Conselho da Justiça Federal, c/c a portaria 001, de 04.2004, da Coordenadoria Geral da Justiça Federal. XIV - A prova da incapacidade do apelante para o trabalho, da suspensão indevida do benefício e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, constituem o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aliados ao manifesto intuito protelatório do INSS, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configuram as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do art. 461, § 5º, do CPC. XV - Apelação a que se dá provimento. XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial."

Juros e correção monetária consoante as súmulas 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a Lei 6.899/81, descontando-se os valores já adimplidos.

Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Quanto à verba honorária, sua fixação deve observar o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas quaisquer parcelas vincendas (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), consoante precedentes da Nona Turma desta Corte.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em nome do segurado DOLORES CONCEIÇÃO BARBOSA, renda mensal inicial - RMI em R\$ 542,91 (quinhentos e quarenta e dois reais e noventa e um centavos).

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006216-36.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006216-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCEL EDVAR SIMOES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MITSURU SAKAI
ADVOGADO	:	LIGIA MARIA SIGOLO ROBERTO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho especial em contenda e a neutralização da insalubridade em razão da utilização obrigatória dos equipamentos de proteção individual. Insurge-se, ainda, contra a tutela antecipada e a imposição de multa diária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Afasto a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Ademais, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, sob o argumento de não terem sido configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

De igual modo, em relação à aplicação da multa diária fixada por atraso no cumprimento de decisão judicial,

também não há óbice no ordenamento jurídico.

Com efeito, é facultado ao Magistrado aplicar multa cominatória para compelir o réu a praticar o ato a que é obrigado. Essa multa, também denominada astreintes, não tem caráter de sanção; apenas visa à coerção psicológica para o cumprimento da obrigação.

A doutrina é unânime e pacífica em reconhecer que não há caráter punitivo, senão puramente de constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas, de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Nesse sentido, decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento.

Em conformidade com o entendimento assentado em ambas as Turmas da Terceira Seção desta col. Corte de Justiça, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA n 476719/RS, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, j. 13/5/2003, v.u., DJ 9/6/2003, p. 318)

Ainda, Luiz Guilherme Marinoni, explicando a natureza multa referida nos artigos 461 do Código de Processo Civil e 84 do CDC, assim se manifesta:

"A multa presente em tais normas, desta forma, é apenas um meio processual de coerção indireta voltado a dar efetividade às ordens do juiz: não tem ela, como é óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença." (tutela específica, São Paulo: RT, 2001, p.105/6)

Assim, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial. Ademais, colaciono alguns julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CITAÇÃO DO EXECUTADO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1. A multa diária imposta ao executado para assegurar o adimplemento de obrigação de fazer - implantação de benefício previdenciário - incide após o término do prazo fixado pelo juiz, do qual foi cientificado o devedor por meio da citação.

2. O valor da multa diária deve ser compatível com a obrigação (CPC, art. 461, § 4º), sob pena de redução pelo juiz da execução, caso seja excessiva.

3. Agravo parcialmente provido."

(TRF -AG - Processo: 19980100051840; PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR, Relator(a) JUÍZA MAGNÓLIA SILVA DA GAMA E SOUZA (CONV.) DJ DATA: 3/9/2001, p. 109)

"CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE. INOCORREÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DIÁRIA . REDUÇÃO.

I - A União Federal é mera repassadora de verbas para o INSS, este sim, legitimado passivo para a ação em apreço.

II - Nos termos do artigo 4º, I, do Decreto n. 6.214/07 verifico que o autor possui mais de 65 anos e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, motivo pelo qual impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

IV - A multa diária imposta à entidade autárquica no valor de 10% do valor mensal por dia de atraso é excessiva, impondo-se a redução da mesma para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

V - Preliminar argüida pelo INSS não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida improvida. multa diária reduzida de ofício."

(TRF -3; AC - Processo: 200261120080380; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA, Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DJU DATA:13/02/2008, p. 2114)

Passo à análise do pedido.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4.2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos enquadrados como insalubres, de 2/5/1972 a 1º/8/1975 e 11/8/1975 a 30/10/1991, constam formulários e laudos técnicos, que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Destarte, os interstícios acima devem ser enquadrados como atividades especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de

serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos, à época da reforma constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

No caso, verifico que, à data do requerimento administrativo (22/2/2005), a parte autora, nascida em 4/2/1945, contava mais de 32 anos de serviço (conforme planilha anexa) e, dessa forma, implementou o "pedágio" e a idade mínima.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002065-91.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.002065-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BERNARDO DA SILVA NETO
ADVOGADO : THAIZ RIBEIRO PEREIRA DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00020659120064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 06/14).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença desde a cessação administrativa (07.01.2007) até a reabilitação, correção monetária segundo a Resolução 561/07 do CJF, juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios de 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 28.09.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo a apuração dos juros de mora e correção monetária segundo a Lei 11.960/09, bem como redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 54/59 e 79, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "doença venosa periférica de membros inferiores com comprometimento maior em membro inferior esquerdo".

O assistente do juízo conclui que o(a) autor(a) está impedido de exercer a atividade que demande esforço físico moderado, ou seja, está incapacitado(a) para o trabalho habitual ("motorista").

Dessa forma, demonstrado que a suspensão administrativa do auxílio-doença operou-se de forma indevida, conforme disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

*(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO)
RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA
BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO
EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.
(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)*

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e

219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios foram fixados conforme o disposto no art. 20 do CPC e na Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial, tida por interposta. Dou parcial provimento à apelação para alterar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): JOSÉ BERNARDO DA SILVA NETO

CPF: 212.992.698-34

DIB: 07.01.2007

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002416-64.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.002416-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO CUSTODIO DE SOUZA
ADVOGADO : THAIZ RIBEIRO PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024166420064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o início da incapacidade, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 06/21).

O INSS apresentou proposta de acordo (fls. 91/98). O(A) autor(a) manifestou-se pelo prosseguimento da ação.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença desde o dia seguinte ao término do vínculo empregatício (05.08.2008), correção monetária segundo a Resolução 561/07, juros de mora de 12% ao ano até 30.06.2009, quando serão calculados de acordo com a Lei 11.960/09, e reconheceu a sucumbência recíproca.

Sentença proferida em 30.04.2010, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, aduzindo que está total e permanentemente incapacitado(a), fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Requer, também, o estabelecimento do termo inicial do benefício na data da alta médica administrativa, fixação dos honorários advocatícios e deferimento da tutela antecipada.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 67/79, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "artrose coluna lombar; protusão discal L4/L5-S1; Hipertrofia ligamento amarelo L4-L5".

O perito consignou que as patologias mencionadas possuem caráter degenerativo e ocasionam quadro doloroso aos mínimos esforços. Dessa forma, inviabilizado o exercício da atividade habitual ("carpinteiro").

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. A idade do(a) autor(a) (60 anos) e as restrições impostas pelas enfermidades diagnosticadas levam à conclusão de que não há possibilidade de reabilitação.

Faz jus, portanto, à aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

O termo inicial do benefício é fixado na data da cessação administrativa, pois comprovada a manutenção da incapacidade laborativa

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

O(A) autor(a) sucumbiu em parte mínima do pedido, portanto, fixo os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de apuração da correção monetária. Dou provimento à apelação do(a) autor(a) para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, alterar o termo inicial do benefício e fixar os honorários advocatícios.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): ANTONIO CUSTODIO DE SOUZA

CPF: 709.937.348-04

DIB: 01.04.2006

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-73.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001201-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARINA AMORIM DOS SANTOS e outro
: MARCIA REGINA SANTOS DA FONSECA
ADVOGADO : ALEXANDRE DE AMORIM SAMPAIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012017320064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

MARINA AMORIM DOS SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de CÍCERO SEBASTIÃO DOS SANTOS, falecido em 09.07.1999 e o pagamento de indenização por danos morais.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o último vínculo de trabalho do *de cujus* encerrou em 09.05.1997, mas ele recebeu o seguro-desemprego até 16.10.1997, motivo pelo qual ainda mantinha a qualidade de segurado na data do óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 42.

Às fls. 140, foi determinada a inclusão da filha do casal, MARCIA REGINA SANTOS DA FONSECA, no pólo ativo da ação.

O Juízo de 1º grau reconheceu a incompetência da Vara Previdenciária para o julgamento do pedido de condenação do INSS por danos morais e julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar as autoras em honorários advocatícios, tendo em vista que são beneficiárias da assistência judiciária gratuita.

As autoras apelam às fls. 156/170, sustentando, em síntese, que o Juízo de 1º grau é competente para o julgamento do pedido de indenização por danos morais e, nos termos do art. 513, §§ 1º e 3º, do CPC, o Tribunal pode apreciar o pedido. Alega, ainda, que o falecido mantinha a qualidade de segurado na data do óbito.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Inicialmente, analiso a questão relativa à competência da Vara Previdenciária para o julgamento do pedido de indenização por danos morais.

O dano moral pleiteado pelo agravante está vinculado e depende do prévio reconhecimento do direito ao benefício previdenciário postulado. Sendo assim, tratando-se de hipótese que não permite o desmembramento dos pedidos, prevalece, no caso, a competência do Juízo competente para a análise do benefício previdenciário.

Por fim, ressalto estarem presentes todos os requisitos previstos no art. 292, § 1º e seus incisos, do CPC, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, o mesmo Juízo Federal é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão em causa.

Nesse mesmo sentido é a orientação adotada pela 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. DANOS MORAIS E RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE DESMEMBRAMENTO DO FEITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM PARA APRECIÇÃO DE AMBOS OS PLEITOS.

- O juízo suscitado limitou-se a julgar o pedido de indenização por dano moral, determinando a remessa do feito ao Juizado Especial Federal Cível, em virtude do valor atribuído à causa, para prosseguimento da tramitação em relação ao pedido de restabelecimento do benefício previdenciário almejado.
- A cumulação é permitida, nos termos do artigo 292 do Código de Processo Civil, desde que haja compatibilidade entre os pedidos, que o mesmo juízo seja competente para deles conhecer e que o procedimento a ser adotado seja comum a todos, requisitos preenchidos no caso em questão.
- Em se tratando de restabelecimento de benefício previdenciário cumulado com indenização por dano moral, inexistente óbice ao processamento do feito perante o mesmo juízo, competente para apreciação da matéria.
- O desmembramento do feito, na forma intentada, fere o princípio da perpetuatio jurisdictionis, pois a competência, consoante o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, é determinada "no momento em que a ação é proposta".
- Situação concreta em que o juízo suscitado é competente para apreciar tanto a matéria previdenciária quanto a cível.
- Conflito que se julga procedente, reconhecendo a competência do juízo suscitado para examinar e julgar a demanda proposta em sua totalidade (CC 12492, Proc. 2010.03.00.028283-5, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DE 27/04/2011).

Ainda, sobre o tema, colaciono os seguintes julgados:

- "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%). SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM FEVEREIRO DE 1994. INDENIZAÇÃO POR SUPOSTO DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA. DESCABIMENTO DA VERBA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
- É pacífica a jurisprudência no sentido de que, relativamente aos benefícios deferidos a partir de 01/03/1994, é devida a atualização monetária dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, anteriores a março de 1994, com inclusão do IRSM de fevereiro (39,67%), antes da conversão em URV.
 - Competência da Vara Federal Previdenciária para o processamento e julgamento de quaisquer causas que envolvam benefícios mantidos pela Autarquia, posto que tal matéria está relacionada, no caso, ao próprio pedido de revisão do valor das prestações do auxílio-doença do apelado. Precedentes.
 - Ausência de comprovação da relação de causa e efeito entre a suposta lesão e o ato administrativo de parte da Autarquia Previdenciária, que, atuando conforme o princípio da legalidade estrita, agiu conforme o entendimento padrão da época, só posteriormente revisto. Necessária a comprovação de todos os elementos cumulativos para a imposição da responsabilidade civil quer seja o fato, o dano e o nexos causal.
 - Demorando a ajuizar a demanda, acarretou o segurado a delonga na obtenção da revisão da prestação de seu benefício, não cabendo onerar-se a Autarquia Previdenciária que concede e mantém milhões de benefícios.
 - Improcedência do pedido de indenização. Reconhecimento da sucumbência recíproca.
 - Parcial provimento à apelação e à remessa necessária."

(TRF 2ª Região, AC 386961, Proc. 200551015008078/RJ, 1ª Turma Especializada, Rel: Des. Fed. MÁRCIA HELENA NUNES, DJU: 04/10/2007, p. 189/190).

"RESPONSABILIDADE CIVIL - INSS - CANCELAMENTO EQUIVOCADO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADO POR SUSPEITA DE ÓBITO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO - DANO MORAL - PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO - MANTIDA A QUANTIA FIXADA NA SENTENÇA - APELOS DESPROVIDOS.

- Cuida-se de Apelações Cíveis interpostas contra sentença que, nos autos de ação pelo rito ordinário, julgou extinto o processo, com julgamento de mérito, com base no art. 269, II, do CPC, condenando o INSS a indenizar o Autor, a título de danos morais, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

- Cabe afastar a incompetência absoluta da juíza a quo, argüida pelo INSS. É que a indenização pleiteada decorre de uma suspensão indevida do benefício do Autor aposentado, por suspeita de falecimento do mesmo.

- A Vara especializada em Direito Previdenciário é competente para apreciar o restabelecimento do referido benefício, bem como para analisar os pedidos de dano moral e dano material referentes ao seu cancelamento equivocado.

- Por outro lado, dirimida a matéria previdenciária na sentença de primeiro grau, subsiste apenas o cabimento da indenização - objeto dos presentes recursos -, que é passível de ser examinado por esta Turma.

- Com efeito, está assentado na jurisprudência que não há que se falar em prova do dano moral, mas sim em prova do fato que gerou os sentimentos íntimos que o ensejam.

- Na espécie, houve evidente equívoco no cancelamento do benefício do Recorrente devido à suspeita de óbito do mesmo. Ademais, a supressão indevida de uma quantia de R\$ 434,65 (quatrocentos e trinta e quatro reais e sessenta e cinco centavos) de um aposentado de 80 anos, com filho portador de patologia mental (fl. 14), durante quatro meses - de maio de 2003 a agosto de 2003 -, denota suficientemente a angústia e a dor que assolaram o Apelante, que, ainda, viu-se ameaçado de ter seu fornecimento de energia elétrica cortado (fl. 19).

- Acerca do montante pleiteado, cumpre repisar a tese de que a indenização não pode ser fonte de lucros para o autor, atentando-se, todavia, à função punitiva e pedagógica da condenação, razão pela qual deve ser mantido o quantum estabelecido no decisum a título de indenização por danos morais.

- Apelos desprovidos."

(TRF 2ª Região, AC 349174, Proc. 200351010148011/RJ, 5ª Turma Especializada, Rel: Des. Fed. VERA LUCIA LIMA, DJU: 04/10/2006, p.: 139).

Assim, deve ser reconhecida a competência do Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo para o julgamento da ação.

Apesar de não ter sido apreciado o pedido de indenização por danos morais pelo Juízo *a quo*, a melhor solução a ser dada ao caso é a preconizada no art. 515, § 1º, do CPC.

Assim, não é o caso de decretar a extinção do feito, mas decidi-lo nos termos das questões suscitadas e discutidas, mesmo que a sentença não as tenha apreciado.

Os doutrinadores pátrios se orientam no mesmo sentido.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("*Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*", 4ª ed, 1999, Ed. Revista dos Tribunais) comungam do mesmo entendimento (p. 1003):

§ 1º: 4. *Questões suscitadas e discutidas. Mesmo que a sentença não tenha apreciado todas as questões suscitadas e discutidas pelas partes, interessados e MP no processo, o recurso de apelação transfere o exame destas questões ao tribunal. Não por força do efeito devolutivo, que exige comportamento ativo do recorrente (princípio dispositivo), mas em virtude do efeito translativo do recurso (v. comentários preliminares ao CPC 496, verbete "efeito translativo"). Quando o juiz acolhe a preliminar de prescrição, argüida pelo réu na contestação, deixa de examinar as demais questões discutidas pelas partes. Havendo apelação, o exame destas outras questões não decididas pelo juiz fica transferido para o tribunal, que sobre elas pode pronunciar-se. O CPC 516, na redação dada pela L. 8950/94, repete o conteúdo do CPC 515, § 1º, sendo totalmente inócuo, pois a devolução das questões anteriores à sentença (CPC 516) já está prevista na norma ora comentada. V. comentários CPC 516.*

Theotonio Negrão (*Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* / Organização, seleção e notas Theotonio Negrão com a colaboração de José Roberto Ferreira Gouvêa - 30ª ed. atual. até 05/01/1999, São Paulo,

Saraiva, 1999, p. 640) (p. 529) traz julgado:

"Tratando-se de caso de apelação com impugnação da sentença em seu todo, impunha-se à Corte de Cassação o reexame, não apenas das questões decididas pelo juízo de primeiro grau, mas também daquelas que, podendo ter sido apreciadas, não o foram" (REsp. 7121-SP, rel. Min. Ilmar Galvão, DJU 08-04-91, p. 3871).

No caso dos autos, a indenização pleiteada decorre da tutela da integridade moral. Os requisitos para a sua concessão são o dano, a culpa e onexo causal que, a meu ver, não se configuram na hipótese. Não houve afronta ao princípio da razoabilidade ao apreciar a questão, razão pela qual não existe o alegado dano moral.

Analiso as demais questões que já foram apreciadas na sentença.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 1999, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 30.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 27/40 e fls. 69/138.

A CTPS (fls. 32/34 e fls. 82/86) indica a existência de vínculos de trabalho nos períodos de 01.03.1986 a 07.02.1989, de 04.05.1989 a 03.07.1990, de 11.09.1991 a 19.02.1992, de 02.01.1993 a 08.10.1993, de 12.01.1994 a 22.08.1994, de 02.02.1995 a 14.02.1995 e de 05.04.1995 a 09.05.1997. Comprova, ainda, que *o de cujus* recebeu quatro parcelas do seguro-desemprego, no período de 10.07.1997 a 16.10.1997.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 90/97) confirma parcialmente os registros anotados na CTPS.

Observa-se que o último vínculo de trabalho do falecido encerrou em 09.05.1997. Considerando que não tinha 120 contribuições sem interrupção que ocasionasse a perda da qualidade de segurado, mas foi comprovado o desemprego, o período de graça encerrou em 1999.

Assim, conforme o disposto no §4º, do art. 15, da Lei 8.213/91, perderia a qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do prazo fixado no §2º, do art. 15, do referido diploma legal.

A respeito do prazo para pagamento das contribuições, o art. 30, II, da Lei 8.212/91 dispõe:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

II - os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência"

O prazo para recolher a contribuição previdenciária na condição de segurado facultativo encerraria em 15.07.1999 e o falecido perderia a qualidade de segurado em 16.07.1999.

Assim, na data do óbito (09.07.1999), o falecido ainda mantinha a qualidade de segurado, sendo devido o benefício de pensão por morte.

Cabe apurar, então, se as autoras tinham a qualidade de dependentes do falecido, à época do óbito.

O art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de esposa e filha menor de 21 anos, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito (09.07.1999), tendo em vista a comprovação de que o requerimento administrativo foi formulado antes de decorridos 30 dias do falecimento. O termo final do benefício em relação à autora MARCIA, deve ser a data em que completou 21 anos. (02.08.1999).

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para conceder a pensão por morte a partir do óbito (09.07.1999) e julgar improcedente o pedido de indenização por danos morais.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: CICERO SEBASTIÃO DOS SANTOS

CPF: 064.309.118-10

Beneficiária: MARINA AMORIM DOS SANTOS[Tab]

CPF: 302.062.898-98

DIB: 09.07.1999 (data do óbito)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

2007.03.99.023206-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GERALDO VALTER PEIXOTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 03.00.00229-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A inicial juntou documentos (fls.06/28).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa ou do requerimento, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios de 10% do valor da condenação corrigida até a data do efetivo pagamento, e honorários periciais de 01 salário-mínimo. Reconhecida a isenção de custas.

Sentença proferida em 28.04.2006, submetida ao reexame necessário.

O autor apela e requer seja a verba honorária majorada para 20% da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da implantação do benefício, e que o termo inicial seja fixado na data da citação.

O INSS apela e alega que não comprovada a incapacidade total e permanente. Exercendo a eventualidade, requer seja a verba honorária fixada sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, os honorários periciais fixados nos limites da Resolução 175 do CJF da 3ª Região, seja resguardado ao INSS o direito de realizar perícias periódicas, nos termos do art.101 do Decreto 3048/99, e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 144 o INSS comunicou a impossibilidade de acordo, por não ter a perícia determinado o início da incapacidade.

Foi determinado o retorno dos autos à Vara de origem para ser produzida a prova pericial complementar, fixando o perito a data do início da incapacidade.

Às fls. 152 foi apresentada a perícia complementar.

[Tab][Tab]O INSS fez proposta de acordo (fls. 171), que não foi aceita pelo autor (fls. 201).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls.185/187).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 82/86 e 152, comprova que o(a) autor(a) é portador de "lombalgia-espondilolistese L5-S1, Discopatia degenerativa, e radiculopatia crônica nervo fibular esquerdo".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma parcial e permanente, desde meados de 2005.

A ínfima laborativa residual não é passível de aproveitamento em razão da idade, de ausência de escolaridade e qualificação profissional.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. OG FERNANDES)

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492

As obrigações enumeradas no art. 101 da Lei 8.213/91 surgem com a implantação do benefício.

O termo inicial do benefício é mantido na data da cessação administrativa do auxílio-doença (01.07.2005), pois, de acordo com o conjunto probatório, o(a) apelante já estava incapacitado(a) desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nego provimento à apelação do autor, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais em R\$ 234,80, e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): *Geraldo Valter Peixoto de Oliveira*
CPF: 980.006.328-53
DIB (Data de Início do Benefício): 02.07.2005
RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006343-43.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.006343-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MANOEL SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063434320074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

MANOEL DE SOUZA SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de NILCE RIBEIRO DOS SANTOS, falecida em 15.08.2001.

Narra a inicial que o autor era marido da falecida, desde 26.07.1975, sendo seu dependente. Notícia que a *de cujus* sempre exerceu atividade rural, o que pode ser comprovado pelo início de prova material juntado aos autos. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito, com resolução do mérito, na forma do art. 269, I, do CPC.

O autor apela às fls. 96/102, sustentando, em síntese, que reuniu os requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 15.08.2001, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 10.

O autor afirma que a *de cujus* era lavradora e, para comprovar suas alegações, juntou aos autos os documentos de fls. 08/12.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rural da falecida, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento (fls. 09), onde consta a qualificação do autor como lavrador, configura início de prova material do exercício de atividade rural.

Na CTPS do autor de fls. 11/12, constam os seguintes registros laborais de natureza rural: *de 01.05.1982 a 13.08.1982 (campeiro)*, *de 02.01.1996 a 13.12.1997 (serviços gerais)*.

A jurisprudência admite a extensão da condição de trabalhador rural para o cônjuge, no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar.

Na certidão de óbito (fls. 10), consta que a falecida era residente e domiciliada na área rural (Fazenda São

Geraldo).

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV não indica a existência de qualquer registro laboral em nome da *de cuius*.

Na audiência, realizada em 19.02.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que corroboraram razoavelmente o início de prova material existentes nos autos, informando sobre o exercício de atividade rural pela falecida.

A testemunha JOSE JULIO DOS SANTOS prestou o seguinte depoimento: "Eu trabalhei na Fazenda São Geraldo e quando fui para lá o autor residia no local com sua esposa. Eles faziam todos os tipos de serviços, trabalhando com serviços gerais. Na época eles tinham 04 filhos, sendo que com exceção de uma criança, todos os demais eram adolescentes. Na época do falecimento dela eu ainda trabalhava na fazenda"(fls. 36).

A testemunha FERNANDO PAULO DA SILVA afirmou: "Eu conheci o autor na Fazenda São Geraldo. Sei que eles moravam e trabalhavam lá. O autor fazia todos os tipos de serviço, enquanto a sua esposa fazia os serviços mais leves, geralmente no jardim e na beira da casa. Eventualmente, quando necessário, ela o auxiliava em serviços tais como a quebra do milho. Quando eu os conheci eles tinham seis filhos, sendo um de criação. Quando ela faleceu eu era vizinho deles" (fls. 70).

Assim, foi comprovada a qualidade de segurada na data do óbito.

Cabe apurar, então, se o autor tinha a qualidade de dependente da esposa à época do óbito.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de marido, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

O casamento foi comprovado com a certidão de fls. 10.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação, tendo em vista que não foi comprovado o requerimento administrativo.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar procedente o pedido.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: Nilce Ribeiro dos Santos.

Beneficiário: Manoel de Souza Santos.

CPF: 625.739.276-91

DIB:24.08.2007.

RMI: a ser calculada pelo INSS.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000240-02.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.000240-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : EMERSON PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DANIEL DIXON DE CARVALHO MÁXIMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002400220074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação cautelar ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o deferimento de tutela antecipada.

A r. sentença monocrática de fl. 187 julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, tendo em vista a falta de interesse de agir.

Em razões recursais de fls. 190/193, requer a parte autora a reforma total da r. sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De plano, verifico que o autor e ora apelante é carecedor da ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, "*quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual*" (art. 267, VI).

Observo que a ação ordinária nº 000056222.2007, foi julgada parcialmente procedente, nesta mesma data, para reformar a r. sentença de primeiro grau e determinar o restabelecimento do auxílio-doença. Por fim, verifico que foi concedida a tutela específica.

Tal fato configura a ausência de interesse processual ao mérito desta demanda e, conseqüentemente, carece de utilidade prática a demanda intentada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000562-22.2007.4.03.6118/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : EMERSON PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DANIEL DIXON DE CARVALHO MÁXIMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005622220074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Deferida a tutela antecipada (fls. 55, apenso).

Agravo retido (fls. 102/104, apenso).

A r. sentença monocrática de fls. 115/116 julgou improcedente o pedido e revogou a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 122/127, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4-A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5-Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de

progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;

necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;

inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."

(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. *Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.*

(...)

6. *Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."*

(10a Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10a Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 23 de abril de 2007, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 26 de março de 2003 a 10 de janeiro de 2007, conforme documentos de fls. 32/58.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de fls. 89/98, o qual concluiu que o periciando é portador de Síndrome do manguito rotator, Síndrome dolorosa crônica, e hipertensão arterial. Ademais, segundo o *expert*, o requerente está incapacitada de forma total e permanente para as atividades laborativas.

Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático, a idade, o nível de instrução, e as conclusões médicas, entendo como devida a concessão do benefício de auxílio-doença.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Ademais, o segurado em gozo de auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 11 de janeiro de 2007, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da postulante. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores eventualmente pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a EMERSON PEREIRA DO NASCIMENTO com data de início do benefício - (DIB 11/01/2007), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000284-20.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000284-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCO NOZINHO FREIRE
ADVOGADO	: VALTER FRANCISCO MESCHÉDE e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00002842020074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, com conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 14/47).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença desde a cessação administrativa (29.01.2006), bem como conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (12.06.2009), correção monetária segundo a Lei 8.213/91 e Súmula nº 08 desta Corte, juros de mora de 1% ano mês e honorários advocatícios de 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 12.03.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que o(a) autor(a) não está incapacitado(a), bem como aduz a necessidade de submissão da decisão ao reexame necessário. Caso mantida a sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e apuração dos juros de mora segundo a Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls. 118/119).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 83/87, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "coronariopatia".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente para qualquer atividade.

Portanto, correta a sentença ao determinar o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

O termo inicial do benefício é mantido, pois demonstrado que a cessação administrativa operou-se de forma indevida.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária.

Dou parcial provimento à apelação para alterar os juros de mora.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): FRANCISCO NOZINHO FREIRE
CPF: 077.632.471-34
DIB: 12.06.2009
RMI: a ser calculada pelo INSS
Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003881-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003881-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HILARIA DA SILVA HENRIQUE
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA
No. ORIG. : 07.00.00023-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA HILÁRIA DA SILVA HENRIQUE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 73/76 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 83/87, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 07 de fevereiro de 2007, o aludido óbito, ocorrido em 31 de julho de 1990, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 13.

No que tange à qualidade de segurado do *de cujus*, o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 71, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária evidencia que o mesmo era titular de Amparo Previdenciário por Idade - Trabalhador Rural (NB 0918896134), com data de início em 01 de novembro de 1975, tendo cessado em virtude de seu falecimento.

Referido benefício, em virtude de seu caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingui-se com a morte do titular, não gerando, por conseqüência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes

Contudo, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito da autora não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor rural exercido pelo *de cujus*.

Ademais, importa consignar ainda que o art. 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei nº 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos, como se vê *in verbis*:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na

forma do parágrafo anterior." (grifei).

A fim de ver comprova a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido, a autora carrou aos autos a Certidão de Casamento de fl. 12, onde consta ter sido ele qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 08 de novembro de 1975.

Ocorre que o *de cujus* nasceu em 08 de março de 1905, conforme demonstrado à fl. 13, e, de fato, implementou o requisito idade nos termos da Lei Complementar 11/71, ou seja, completou 65 (sessenta e cinco) anos em 08 de março de 1970, devendo, portanto, preencher os requisitos preconizados pela Lei Complementar nº 16/73, a qual exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos.

Tal requisito também restou comprovado, conforme se depreende de todo o conjunto probatório acostado aos autos, notadamente da prova testemunhal de fls. 78/79, que confirmam o aspecto temporal da atividade rural do falecido esposo da postulante por mais de 3 (três) anos, em observância ao disposto no art. 5º da Lei Complementar n.º 16/73.

Desta feita, fazendo jus, à época do óbito, ao benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, razão pela qual passo à análise dos demais requisitos autorizadores da pensão por morte aqui vindicada.

A relação conjugal entre a autora e o esposo falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 12.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento anteriormente à vigência da Lei n.º 9.528/97, o *dies a quo* deveria ser a data do óbito, contudo, em respeito ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho-o a contar da data do ajuizamento da ação (07/02/2007).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a MARIA HILARIA DA SILVA HENRIQUE, com data de início do benefício - (DIB: 07/02/2007), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008783-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008783-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : ANTONIO LEANDRO RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : FRANCISCO HAKUJI SIOIA

REPRESENTANTE : CLODOALDO MENDES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00000-8 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da sentença proferida pela 1ª Vara da Comarca de Miracatu/SP que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, condenando-o nas verbas de sucumbência, observada a gratuidade judiciária que lhe foi conferida.

Alega o autor, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pretendido em questão, impondo-se a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, oportunidade em que se manifestou o órgão do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 20 da referida Lei, por sua vez, prescreve:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.

§10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência que o incapacite para o trabalho ou possuir mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados. Trata-se de benefício personalíssimo, que, portanto, não

gera direito a pensão por morte.

Na hipótese dos autos, o autor foi interditado judicialmente antes mesmo do requerimento administrativo do benefício (fls. 14), dada a sua incapacidade permanente de exercer pessoalmente os atos da vida civil, em razão de anomalia psíquica de natureza neurológica, de grau moderado a grave (fls. 65/70 e 90).

Por outro lado, a hipossuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família também encontra-se presente na espécie, em atenção ao estudo realizado pela assistente social judiciário, a fls. 62/64, que verificou que o autor vive com um primo, desde a morte de sua genitora, há cerca de oito anos, cujo primo é seu curador, casado e com um filho, não recebendo qualquer tipo de auxílio do Estado.

Logo, como se vê, o apelante não dispõe de renda familiar, já que os rendimentos auferidos pelo primo e sua mulher não se incluem neste conceito, à luz do que prescrevem os §§ 1º e §3º do art. 20 da Lei 8.742/93. Nesse sentido:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA A VIDA INDEPENDENTE.

SITUAÇÃO DE RISCO SOCIAL. 1. A incapacidade para a vida independente (a) não exige que a pessoa possua uma vida vegetativa ou que seja incapaz de locomover-se; (b) não significa incapacidade para as atividades básicas do ser humano, tais como alimentar-se, fazer a higiene e vestir-se sozinho; (c) não impõe a incapacidade de expressar-se ou de comunicar-se; e (d) não pressupõe dependência total de terceiros. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. Ante tais considerações, a incapacidade para o trabalho e para a vida independente restou reconhecida, pois, embora o perito médico tenha afirmado ser parcial a incapacidade laborativa do autor, deve-se observar que o autor conta 42 anos de idade, possui baixo grau de instrução (tendo sido apenas alfabetizado), possui restrição física, além de nunca ter exercido atividade laborativa, de modo que qualquer tentativa de inserção no mercado de trabalho restaria frustrada. 3. A situação de desamparo necessária à concessão do benefício assistencial é presumida quando a renda familiar per capita for inferior ao valor de ¼ (um quarto) do salário mínimo. 4. Não podem ser incluídos no cálculo da renda familiar os rendimentos auferidos por irmãos ou filhos maiores de 21 anos e não inválidos, bem assim por avós, tios, sobrinhos, primos e outros parentes não relacionados no art. 16 da Lei de Benefícios. 5. Comprovado o preenchimento dos requisitos legais, é de se conceder o benefício em favor da parte autora, desde a data do requerimento administrativo (07-12-2000). Contudo, os efeitos financeiros devem retroagir a 08-05-2003, em razão da prescrição quinquenal." (AC 200870060009940, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, D.E. 20/04/2010.)

Ora, o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a subsistência do idoso e do incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna e capaz de cumprir a sua finalidade.

Por isso, para a concessão do benefício assistencial não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Não obstante isso, certo é que a previsão contida no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não pode ser o único critério para a aferição da hipossuficiência da pessoa. Deve ser levado em conta o quadro de miserabilidade específico de cada família, principalmente em se tratando de pessoa portadora de deficiência, pois, apenas se dimensionando os seus males e a gravidade de sua doença, é que poderão ser mensuradas suas necessidades. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS QUE NÃO A RENDA FAMILIAR "PER CAPITA" INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DIREITO AO BENEFÍCIO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ. RECURSO INADMISSÍVEL, A ENSEJAR A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, §2º, DO CPC. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no regime do Art. 543-C CPC, uniformizou o entendimento de que a exclusão do direito ao benefício assistencial, unicamente, pelo não preenchimento do requisito da renda familiar 'per capita' ser superior ao limite legal, não tem efeito quando o beneficiário comprova por outros meios seu estado de miserabilidade. 2. O entendimento adotado pelo e. Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte Superior de Justiça. 3. A interposição de agravo manifestamente inadmissível enseja aplicação da multa prevista no artigo 557 § 2º do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 201001481556, ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Este Superior Tribunal pacificou entendimento no sentido de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3.º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93 deverá ser observado como um mínimo, não excluindo a possibilidade de que o julgador, ao analisar o caso concreto, lance mão de outros elementos probatórios que afirmem a condição de miserabilidade da parte e de sua família. 2. "A

limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo." (REsp 1.112.557/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 20/11/2009). 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera, ou não, um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 7 da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 201001621770, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)

Anoto, por fim, que a Constituição Federal, no art. 1º, III, estabelece como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, enquanto em seu art. 3º, III, como seu objetivo, a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais.

Nesse contexto, está claro que o apelante preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial pleiteado na origem, desde o requerimento administrativo datado de 25/08/2005, oportunidade em que sua interdição permanente para os atos da vida civil já havia sido decretada pela 2ª Vara da Comarca de Miracatu/SP. O INSS deve, outrossim, rever a concessão do benefício a cada 2 (dois) anos, nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

Posto isso, com base no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para condenar o INSS ao pagamento de benefício de prestação continuada no valor de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência, com DIB retroativa a 25/08/2005.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de prestação continuada em nome de ANTONIO LEANDRO RIBEIRO (RG nº 35419343-0 SSP/SP), representado pelo seu curador CLODOALDO MENDES RODRIGUES (CPF nº 252732408-83), na forma do art. 203, V, da CF/88, Lei nº 8.742/93 e Decreto nº 6.214/07.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026560-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026560-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : BENEDITA BREVINA DE PADUA
ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ALAIDE APARECIDA PEDROSO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : MARIA DONISETE CORREA (Int.Pessoal)
: 03.00.00134-6 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

BENEDITA BREVINA DE PÁDUA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de BENEDICTO DE SOUZA, falecido em 09.10.2002.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* recebia benefício previdenciário (NB 112.754.857-0). Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 26.

O INSS requereu a denunciação da lide a ALAÍDE APARECIDA PEDROSO DE SOUZA, esposa do falecido, o que foi deferido às fls. 59.

A esposa do *de cujus* foi citada por edital e foi nomeado curador especial (fl. 79).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas judiciais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observado o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apela às fls. 142/146, sustentando, em síntese, que foi comprovada a existência de união estável até o óbito do segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Às fls. 183/195, foi juntada a cópia do processo administrativo que concedeu a pensão por morte a ALAÍDE APARECIDA PEDROSO DE SOUZA.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2002, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 13.

A qualidade de segurado foi comprovada, tendo em vista que a CTPS indica que era beneficiário de aposentadoria por velhice desde 20.09.1999.

A dependência econômica da autora é a questão controvertida neste processo.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 11/18.

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

A certidão de óbito (fl. 13) indica que o falecido era casado com Alaíde Aparecida Pedroso de Souza, vivia maritalmente com a autora e que seu endereço era Rua David Rigotti, 79.

O documento da Empresa Funerária São Luiz Itapira Ltda, subscrito pela autora (fl. 14), indica que ela declarou que o *de cuius* era seu esposo.

A conta de água com vencimento em 16.12.2002 (fl. 18), as correspondências enviadas ao falecido por instituição financeira (fls. 19/20) e as contas de energia elétrica em nome da autora (fls. 21/22) comprovam que tinham o mesmo endereço: Rua David Righoti, 79.

Na audiência, realizada em 26.02.2007, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 124/127). Apesar de se mostrarem contraditórias quanto ao período em que o casal viveu junto, confirmaram a existência da união estável.

Comprovada a condição de companheiro(a) do(a) segurado(a) falecido(a), o(a) autor(a) tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (13.01.2003).

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

O valor do benefício deve ser rateado entre a autora e a esposa do falecido, ALAÍDE APARECIDA PEDROSO DE SOUZA, que já está recebendo a pensão por morte, nos termos do art. 77 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da

citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º da Lei 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder a pensão por morte.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: BENEDICTO DE SOUZA
CPF: 044.599.558-06
Beneficiária: BENEDITA BREVINA DE PADUA
CPF: 163.171.858-40
DIB: 13.01.2003 (data do requerimento administrativo)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045351-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045351-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SEBASTIAO EPIFANIO SOBRINHO
ADVOGADO : MELISSA TONIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00036-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades, indicados na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou, alternativamente, da aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do autor, contra a decisão que indeferiu a oitiva de testemunhas por não terem sido arroladas nos termos do art. 407, caput, do CPC, e por serem consideradas impedidas, uma vez que são irmãs do autor.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, pois não foi determinado à empresa Pertech do Brasil Ltda que juntasse os holerites do autor, comprovando o pagamento do adicional de insalubridade, para comprovação da natureza especial das atividades, bem como alega o cerceamento de sua defesa, visto que os irmãos do autor deveriam ser ouvidos como informantes. NO mérito, alega haver comprovado a natureza especial

das atividades pleiteadas e pede, em consequência, a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do

salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO

TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor juntou certidão de casamento, celebrado em 14.07.1979, onde se declarou agricultor.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Ainda que o autor apresentasse testemunhas outras que não os irmãos, para comprovação da atividade rural em período anterior a 1979, o único início de prova material apresentado é a certidão de casamento.

Dessa forma, não existem provas materiais do labor rurícola, anteriores a 1979, e, ainda que as testemunhas corroborassem o trabalho nas lides rurais em período anterior, entendo viável o reconhecimento da atividade rural a partir da prova material mais antiga, desde que confirmado o trabalho rural por testemunhas.

Assim, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1979 a 23.08.1979, período já homologado pela autarquia (fls. 39).

Para comprovar a natureza especial das atividades urbanas, o autor juntou perfis profissiográficos previdenciários (fls. 16/21).

A comprovação da natureza especial de atividades deve ser comprovada por laudo técnico, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, não servindo o eventual pagamento de adicional de insalubridade para reconhecimento das condições especiais da atividade.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 01.01.1971 a 12.03.1974 e a partir de 24.08.1979 pode ser reconhecida até 05.03.1997, ocasião em que o nível de ruído exigido subiu para 90 decibéis.

Portanto, conta o autor com aproximadamente 19 anos e 10 meses de atividades laboradas sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo (20.06.2006), conta o autor com 37 anos, 9 meses e 18 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, considerando que somente nestes autos foram juntados os PPP, indispensáveis para o reconhecimento do agente agressivo "ruído", os efeitos financeiros devem ocorrer somente a partir da citação - 31.03.2008.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo retido, REJEITO as preliminares e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 01.11.1971 a 12.03.1974 e de 24.08.1979 a 05.03.1997, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, com efeitos financeiros desde a citação (31.03.2008), com correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: SEBASTIÃO EPIFÂNIO SOBRINHO
CPF: 035.913.118-20
DIB: 31.03.2008
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049642-15.2008.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA FERNANDES ALVES
ADVOGADO : LUCIANO CALOR CARDOSO
No. ORIG. : 07.00.00035-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença prolatada pela comarca de Pitangueiras/SP, que julgou procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, desde a citação, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação

Em suas razões recursais, o apelante sustentou a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requereu a redução da verba honorária.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria rural por idade está prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 17/11/1944, completou essa idade em 17/11/1999.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento e de nascimento (fls. 09/13), na qual ele está qualificado como "tratorista", com domicílio na zona rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 40/41). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Necessário ressaltar-se que em 1999 a Autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a Autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2007, não impede o auferimento do benefício, pois **"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"**, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Ressalte-se que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 63), juntado pelo INSS, no qual consta que o marido da parte autora recebe aposentadoria por especial, na atividade de comerciante, por si só não descaracteriza o trabalho rural, uma vez que consta que os seus vínculos empregatícios são todos rurais.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n.º 6.899, de 08.4.1981 (Súmula n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula n.º 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados na sentença em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício

de aposentadoria por idade em nome do segurado BENEDITA FERNANDES ALVES, com data de início - DIB a partir da citação, e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006531-20.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA LINOMAR FERREIRA
ADVOGADO : ELIANE APARECIDA BERNARDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00065312020084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

ALZIRA LINOMAR FERREIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JONATHAN FERREIRA MACEDO, falecido em 20.05.2006.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, morava com a autora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 56.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo. Juros moratórios de 1% ao mês até a vigência da Lei 11.960/09 e após, de 0,5% ao mês, contados da citação. Correção monetária das parcelas vencidas a partir dos respectivos vencimentos. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 10.01.2011, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 181/184, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação

vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 14.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a CTPS (fls. 12/13) e a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 67/70) indicam que estava trabalhando na data do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O óbito ocorreu em São Carlos - SP, município onde o falecido estava trabalhando e morando, segundo informações anotadas na ficha de solicitação de emprego (fl. 80) e na Ficha de registro de empregado (fl. 82), o que contraria a informação anotada na certidão de óbito (fl. 14), de que seu endereço era Rua Capitão Bonfim, 553, Tanabi - SP.

Contudo, a autora foi indicada como beneficiária do filho para efeito de seguro na ficha de solicitação de emprego (fl. 80).

Às fls. 103/104, foi juntada a Pesquisa HIPNet Homologada, realizada pelo INSS para verificar se a autora era beneficiária do seguro de vida empresarial do *de cujus*. Consta no referido documento: "FUNCIONÁRIA RENATA, SETOR DE PESSOAL DO EXTRA HIPERMERCADOS, NO DIA 09/11/2006 ÀS 13:50 INFORMOU QUE O EX-FUNCIONÁRIO JONATHAN FERREIRA MACEDO (12851312164) TINHA UM SEGURO DE VIDA QUE A EMPRESA PAGAVA, E COMO DEPENDENTE ERA A ALZIRA LINOMAR FERREIRA. E TAMBÉM INFORMOU QUE A ALZIRA JÁ RETIROU O DOCUMENTO ORIGINAL QUE COMPROVA O SEGURO DE VIDA."

O falecido era solteiro e não tinha filhos, conforme informações constantes na certidão de óbito, permitindo tais circunstâncias presumir que com seus rendimentos auxiliava no sustento de sua família.

Na audiência, realizada em 09.01.2009, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas (fls. 156/157 e fls. 160/161), que informaram que o segurado morava com a família e auxiliava no sustento da casa

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (docs. anexos) indica que a autora é beneficiária de pensão por morte do marido (NB 130.134.741-5), desde 15.08.2004.

O fato de a autora receber pensão por morte do marido e ter outras filhas que moravam com ela não descaracteriza sua condição de dependente do filho falecido. Além do mais, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência e conforme a Súmula 229, do TFR: "*A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva*".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA COMPROVADA.

DESNECESSIDADE DE DEPENDÊNCIA EXCLUSIVA. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL.

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". (Súmula nº 229, do TFR).

...

(TRF 1ª REGIÃO, AC 199801000297811/MG, 2ª Turma Supl., Rel. Juiz Fed. Moacir Ferreira Ramos (Conv.), DJ 1/4/2004, p. 41)

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 296128 - Proc. 200001409980/SE, 5ª TURMA, DJ 04/02/2002, p. 475, Rel. GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE .DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FALECIDO FILHO-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8213/91-APLICAÇÃO.HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1-A qualidade de segurado do filho da autora está comprovada pelos documentos trazidos aos autos.

2-Cumprida a exigência legal do par. 4º do art. 16 da Lei 8213/91, ou seja a comprovação de dependência econômica da mãe em relação ao filho, é de se conceder o benefício previdenciário.

3-Honorários advocatícios mantidos, dado que fixados em conformidade ao artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

4-Apeleções improvidas.

(TRF- 3ª Região, AC 97.03.022145-9, 2ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschalow, DJ 18/06/1997, p. 45230).

Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (17.07.2006).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JONATHAN FERREIRA MACEDO

CPF: 341.612.538-00

Beneficiária: ALZIRA LINOMAR FERREIRA

CPF: 764.013.248-72

DIB: 17.07.2006 (data do requerimento administrativo)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-22.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000005-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FRANCISCO AURELIO ARAUJO
ADVOGADO : CLAYTON BERNARDINELLI ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por FRANCISCO AURELIO ARAUJO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e MARÍLIA CAMPOS ARAÚJO, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 67/71 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 74/80, pugna a autora pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão rege-se-á pela legislação vigente à época do falecimento do segurado. Logo, para a comprovação da condição de dependente, deve ser observado o Decreto nº 89.312/1984 (Consolidação das Leis da Previdência Social), com sua redação vigente à data do óbito do ex-segurado, o qual dispunha, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

(...)

Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.

(...)

Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."

A pensão por morte, segundo o art. 47 do referido Decreto, é concedida aos dependentes do segurado que, sendo aposentado ou não, falece após 12 (doze) contribuições previdenciárias mensais.

Depreende-se do conceito acima mencionado que, para a concessão da pensão por morte, é necessário que os dependentes comprovem que o falecido detinha a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e que tenha efetuado o recolhimento de 12 contribuições mensais.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 7º, a saber:

"Art. 7º Perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 1º O prazo deste artigo é dilatado:

a) para o segurado acometido de doença que importa em segregação compulsória, até 12 (doze) meses após a cessação da segregação;

b) para o segurado detento ou recluso, até 12 (doze) meses após o livramento;

c) para o segurado incorporado às Forças Armadas a fim de prestar serviço militar obrigatório, até 3 (três) meses após o término da incorporação;

d) para o segurado que pagou mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, até 24 (vinte e quatro) meses.

e) para o segurado desempregado, desde que comprovada essa condição pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho, até mais 12 (doze) meses contados do término do prazo deste artigo.

§ 2º Durante o prazo deste artigo o segurado conserva todos os seus direitos perante a previdência social urbana".

É de se observar, ainda, que a alínea "d", do § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Na hipótese da presente ação, proposta em 07 de janeiro de 2008, o aludido óbito, ocorrido em 20 de abril de 1990, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 17.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cujus*, uma vez que, conforme depreende-se da Carta de Concessão de fl. 20, o benefício foi deferido à filha do autor, tendo cessado em 21 de fevereiro de 2009, data em que ela completou 21 anos de idade.

Na hipótese destes autos, é de se observar que, à época do óbito, ou seja, em 20 de abril de 1990, estava em vigor o Decreto nº 89.312/84, o qual, em seu art. 10, arrolava o marido como dependente apenas na hipótese em que ele fosse **inválido**.

Ocorre que, por ocasião do falecimento, já vigia a Constituição Federal de 5 de outubro de 1988.

A referida Carta Magna deu largo passo na superação do tratamento desigual fundado no sexo, pois preconizou, em seu art. 5º, I, que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. O art. 201, V, em sua redação original, por sua vez, assegurou o direito à pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, sem fazer qualquer distinção entre os sexos.

Da leitura desses dispositivos, percebe-se claramente o intuito do legislador constituinte em fazer valer um dos valores supremos eleitos pelo ordenamento jurídico brasileiro - a igualdade.

O inc. V do art. 201 da Constituição Federal nada mais é do que o princípio da igualdade insculpido no art. 5º aplicado à esfera previdenciária e, sendo a igualdade um direito fundamental (inserida no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais), tem aplicação e eficácia imediatas, conforme § 1º do mesmo art. 5º. Vale dizer, para que produza efeitos, não se faz necessária complementação normativa e, por isso, as normas que estabeleciam qualquer tipo de diferenciação injustificada entre homens e mulheres não foram recepcionadas pela Constituição Federal, de forma que a expressão "marido inválido", inserta no art. 10 do Decreto nº 89.312/84, não foi albergada pela Carta Magna de 1988.

Assim, a interpretação de regras relativas a direitos fundamentais deve-se dar em sua máxima efetividade, de forma que não se tornem inócuos os interesses e valores prestigiados pelo legislador constituinte originário.

Vale salientar que as normas que estavam em vigor em data anterior à edição da atual Lei Maior devem ser, necessariamente, contextualizadas com a nova realidade, de forma que acompanhe o processo social. Em tempos modernos, não há qualquer razão para se tratar desigualmente homens e mulheres, pois ambos colaboram mutuamente para a manutenção das necessidades do lar, constituindo uma infringência constitucional qualquer discriminação entre eles, devendo, portanto, ser rechaçada pelos intérpretes e aplicadores do Direito.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REJEIÇÃO LIMINAR DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INCIDÊNCIA DOS ARTS 201, V DA C.F./88, NA REDAÇÃO ORIGINAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 515, § 3º DO CPC. SENTENÇA ANULADA.

I - Na hipótese da presente demanda, em que o autor alega que sua esposa foi trabalhadora rural e pleiteia a concessão de pensão por morte, em decorrência de seu falecimento em 19.12.1989, aplicam-se as regras das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e do Decreto 89.312/84.

II - Muito embora o art. 10 do Decreto nº 89.312/84 arrolasse apenas o marido inválido como dependente, para fins previdenciários, de se observar que, nessa parte, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em vigor à época do óbito da esposa do apelante, a qual incorporou definitivamente ao ordenamento jurídico pátrio o princípio da igualdade entre homens e mulheres, no art. 5º, I, sendo certo, ainda, que, na esfera previdenciária, este princípio já se encontrava consagrado na redação original do art. 201, I, caput e inciso V, da Carta Magna, normas de eficácia plena e aplicáveis ao caso em tela.

(...)

V - Sentença anulada".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2002.03.99.011986-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 08.11.2004, DJU 09.12.2004, p. 494).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PENSÃO POR MORTE. CLPS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. VERBA HONORÁRIA.

(...)

II - Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto nº 89.213/84 de 23.01.1984 (CLPS/84), que previa a concessão da pensão aos dependentes do segurado que falecesse, sendo que no art. 10, enquadrava o marido como dependente somente este se fosse inválido.

III - Todavia, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o legislador buscou, em especial, igualar os direitos entre os cônjuges, beneficiando todos os maridos e esposas que perderam seus companheiros pelo evento da morte (art. 201, V, CF), devendo, portanto, ter aplicabilidade imediata aos casos pendentes de concessão de benefício previdenciário.

(...).

VI - Remessa oficial não conhecida. *Apelação do INSS parcialmente provida*".

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.02.99.002322-4, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14.03.2005, DJU 14.04.2005, p. 598).

A relação conjugal existente entre o autor e a *de cujus* foi demonstrada através da Certidão de Casamento de fl. 18.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado.

Fixo o termo inicial em 21 de fevereiro de 2009, tendo em vista que até então o benefício foi concedido administrativamente (NB 087.888.860-8) a Marília Campos Araújo, filha do autor, tendo cessado quando a titular completou 21 anos de idade, conforme depreende-se da carta de concessão de fl. 20 e dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexos a esta decisão.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a FRANCISCO AURELIO ARAUJO, com data de início do benefício - (DIB: 21/02/2009).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002598-21.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.002598-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : ADRIANO MARCOS SAPIA GAMA e outro
No. ORIG. : 00025982120084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal oposto pelo INSS (art. 557, §1º, do CPC) em face da decisão monocrática proferida por este Relator às fls. 127/129, que deu parcial provimento à sua apelação para alterar a sentença no tocante aos critérios de fixação dos consectários legais, mantendo-a quanto à concessão, ao autor, do benefício previdenciário de auxílio doença.

Em razões recursais de fls. 131/134, sustenta o INSS o desacerto da pretensão inicial, ao argumento do não preenchimento dos requisitos. Alternativamente, pugna pela compensação dos valores recebidos a título de auxílio doença, concomitantes com a percepção de remuneração.

É o breve relato.

Decido.

Assiste razão à Autarquia Previdenciária.

O autor Francisco José dos Santos ajuizou a presente demanda objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença que recebera.

Após o trâmite processual cabível, a r. sentença monocrática de fls. 97/99 acolheu o pedido e determinou a concessão de auxílio doença a partir da data estipulada pelo laudo pericial (7 de julho de 2010). Na oportunidade, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

À fl. 103, consta comunicação eletrônica emitida pela Secretaria da Vara ao INSS em 31 de janeiro de 2011, noticiando a concessão do provimento de urgência. O INSS, a seu turno, noticiou o Juízo acerca do cumprimento da ordem judicial e consequente implantação do benefício em 7 de fevereiro do mesmo ano de 2011 (fls. 107/108).

Extrato do CNIS juntado às fls. 118/121 revela o cadastro, nesse banco de dados, do benefício temporário, iniciado em fevereiro/2011.

Não obstante, novas informações trazidas pelo INSS às fls. 135/136 e complementadas nesta oportunidade, cuja juntada ora determino, revelam ter o demandante Francisco José dos Santos permanecido em atividade, junto à empresa Tejofran de Saneamento e Serviços Ltda. de forma ininterrupta desde sua contratação, em 1º de outubro de 2009, até os dias atuais.

Noutro giro, conquanto o laudo pericial de fls. 80/88 tenha diagnosticado o autor como portador de hipertensão arterial não controlada, o que lhe impõe uma incapacidade para o trabalho total e temporária, é certo que a conclusão do exame médico se acha em frontal contradição com a realidade dos autos. Mesmo com a concessão da tutela antecipada e consequente percepção do benefício, optou o requerente por permanecer trabalhando, situação reveladora de que o mal que até então o acometia, se encontra sob controle.

A situação não deixa dúvidas. Mesmo com a percepção pecuniária do auxílio doença desde fevereiro de 2011, o autor continuou em atividade, o que ocasionou o recebimento simultâneo de valores decorrentes da remuneração pela atividade e do benefício previdenciário aqui concedido, pelo menos por um ano.

A suposta incapacidade, portanto, restou ilidida pelo conjunto probatório. De rigor a improcedência do pedido. Com relação à devolução dos valores indevidamente recebidos, deverá o INSS se valer dos meios legalmente autorizados.

Ante o exposto, acolho as razões de agravo legal do INSS e, nos termos do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão impugnada e, em novo julgamento, dou provimento à apelação autárquica para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial.

Casso a tutela antecipada. Oficie-se ao INSS, com a urgência que o caso requer.

Sem recurso, retornem à origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009042-70.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.009042-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES PEREIRA RIBEIRO
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
No. ORIG. : 00090427020084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES PEREIRA RIBEIRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 75/78, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 81/82, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não terem as autoras preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 10 de julho de 2008 e o aludido óbito, ocorrido em 17 de maio de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 11.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) Certidão de Casamento de fl. 10, em que o falecido esposo fora qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 13 de março de 1965;

b.) CTPS de fls. 12/13, onde consta um vínculo empregatício de natureza agrícola, entre 24 de junho de 1982 e 30 de outubro de 1982;

c.) Certidão de Óbito de fl. 11, que deixou assentado que, à data de seu falecimento, este ainda ostentava a condição de lavrador.

Tais documentos constituem início de prova material da atividade campesina do *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 75/78, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora e seu falecido cônjuge e que ele sempre laborou nas lides campesinas, como lavrador.

Frise-se, no entanto, que os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 71/73 evidenciam que o falecido era titular de Amparo Previdenciário por Invalidez do Trabalhador Rural (NB 094.750.440-0), desde de 07 de novembro de 1989, tendo cessado em decorrência de seu falecimento.

É certo que por tratar-se de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por conseqüência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZADA AFRONTA AO ART. 7º DA LEI 6.179/74 REPRODUZIDO NO § 2º DO ART. 69 DA CLPS VIGENTE À ÉPOCA SUBSTITUÍDO PELO ART. 21 § 1º DA LEI 8.742/93 E AO ART. 36, DO DECRETO 1744/95. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RESCISSORIUM.

I - O instituidor da pensão por morte era beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade, espécie 30, sob o nº 70.697.821/8, com DIB de 25.02.1985.

II - O benefício de amparo social, atualmente denominado de prestação continuada não tem natureza previdenciária, mas assistencial, de caráter personalíssimo e intransferível àqueles que porventura poderiam ser considerados dependentes pela lei previdenciária.

III - Impossibilidade da reversão em pensão do amparo social que se extingue com a morte do beneficiário. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

IV - A concessão de pensão por morte à viúva de beneficiário de amparo social, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta ao art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, reproduzido no § 2º, do art. 69, da CLPS, então vigente à época, substituído, posteriormente, pelo benefício de prestação continuada do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e art. 36, do Decreto nº 1.744/95.

V - Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à gênese do benefício de pensão por morte, e sendo este o cerne da ação rescisória, não se pode prescindir do reexame da lide.

VI - Acolhida a tese de que a renda mensal vitalícia não gera direito à pensão por morte, resta prejudicado o pedido de rescisão do julgado a fim de alterar-se o termo inicial do benefício para a data da citação.

VII - Procedência da ação rescisória. Ação originária julgada Improcedente."

(TRF3, Terceira Seção, AR 2002.03.00.001814-0, Des. Fed. Marianina Galante, j. DJU 08/01/2007, p. 245).

Não obstante, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito da autora não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor rural por ele exercido.

Importa consignar ainda que o art. 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei nº 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior." (grifei).

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais é devido ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida.

Ademais, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Verifica-se da CTPS de fls. 12/13 que o *de cujus* nascera em 07 de abril de 1927, tendo implementado o requisito idade em 07 de abril de 1987.

Em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo esposo falecido por, no mínimo, 60 (sessenta) meses.

Tal requisito restou demonstrado, uma vez que as testemunhas foram unânimes em afirmar que conheciam o falecido havia quarenta anos e que ele sempre dedicou-se exclusivamente às lides campesinas.

Desta feita, fazendo jus, à época do óbito, ao benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, razão pela qual passo à análise dos demais requisitos autorizadores da pensão por morte aqui vindicada.

A relação conjugal entre a autora e o falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento supracitada.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a **MARIA DE LOURDES PEREIRA RIBEIRO**, com data de início do benefício - **(DIB:17/10/2008)**, no valor de um salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017108-39.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.017108-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MARIA ELISA DOS SANTOS MAINO
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00171083920084036112 2 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por MARIA ELISA DOS SANTOS MAIONO em face de sentença proferida pela 2ª Vara da Subseção Judiciária de Presidente Prudente/SP, que julgou procedente demanda, condenando o INSS a implementar o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, até que seja submetida à reabilitação profissional. Honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, desconsideradas as parcelas a vencer, nos termos da súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Alega a apelante, em síntese, que padece de moléstias que a incapacitam total e permanentemente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Ressalta também que a incapacidade de ser aferida à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade

sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o Perito atestou que a recorrente é portadora espondilodiscoartrose lombar, protusão discal em L4-L5, que oblitera os forames intervertebrais bilateralmente, discopatia degenerativa em L2-L3 e artrose interapofisária em L4-L5 e L5-S1, encontrando-se incapaz de maneira total e permanentemente para suas atividades habituais (rurícola).

A respeito da possibilidade de reabilitação profissional, o estudo pericial apontou pela sua possibilidade, desde que a atividade para a qual a apelante seja readaptada não exija a permanência na posição vertical ou sentada nem demande a realização de esforços físicos.

Além de ser difícil imaginar uma atividade profissional com tais características, as condições socioeconômicas pelas quais passa a recorrente, destacando-se sua idade avançada (52 anos de idade) e sua baixa escolaridade, revelam a impossibilidade de reabilitação profissional.

Tratando-se, portanto, de incapacidade total e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas

parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Em relação aos demais requisitos legais, a autora filou-se ao sistema previdenciário como contribuinte individual, vertendo contribuições de maneira descontínua de 1995 até a competência 12/2008, afigurando-se incontroversa sua qualidade de segurada e carência, conforme documentos a fls. 71/76 e 42.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo (30/09/2008 - fls. 42), sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Mantidos os honorários advocatícios fixados na sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo (30/09/2008), observando-se em cálculo o disposto no art. 44 da Lei 8.213/91.

Com fundamento no art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, determino ao INSS que proceda imediatamente à concessão da APOSENTADORIA POR INVALIDEZ à segurada MARIA ELISA DOS SANTOS MAINO, CPF: 144.200.548-32, com data de início - DIB: 30/09/2008, RMI: a ser calculada na forma da legislação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome do segurado MARIA ELISA DOS SANTOS MAINO, com data de início - DIB em 30/09/2008, e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012731-06.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO DA SILVA
REMETENTE : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
00127310620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a parte autora o reconhecimento à renúncia de seu benefício e o recálculo de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelação interposto pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta instância. É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª. Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício. O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer

trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Observo que a presente decisão implica no restabelecimento do benefício que a parte autora vinha recebendo,

cessado em decorrência da antecipação de tutela concedida em primeiro grau, ora cassada. **Oficie-se ao INSS, para as providências cabíveis.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. **Casso a tutela antecipada.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009163-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009163-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : OSMAR CHIOCA
ADVOGADO : OSWALDO SERON
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00017-1 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/23).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o auxílio-doença desde a data do indeferimento do benefício (04.10.2005), correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de R\$ 300,00, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC.

Sentença proferida em 24.11.2008, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não estarem comprovados os requisitos legais para a concessão do benefício.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 53/56, comprova que o(a) autor(a) apresenta "processo crônico degenerativo na coluna vertebral lombar". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcial e permanentemente incapacitado(a) para o trabalho.

A capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, diante da inelegibilidade a procedimento de reabilitação em decorrência da idade (60 anos), ausência de qualificação profissional e de escolaridade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, DJE DATA:09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

Sendo assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, em vista da ausência de procedimento administrativo e pacífica jurisprudência do STJ.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação da autora para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (07.01.2008). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das

parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas. Nego provimento à apelação do INSS.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: OSMAR CHIOCA

CPF: 540.922.728-04

DIB: data do laudo pericial (07.01.2008)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011474-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GESSI EVANGELISTA DE MORAES ORTEGA e outros
: NATALIA JAQUELINE ORTEGA incapaz
: ALINE ORTEGA incapaz
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 07.00.00035-5 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por GESSI EVANGELISTA DE MORAES ORTEGA, NATALIA JAQUELINE ORTEGA e ALINE ORTEGA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 87/91 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 93/97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não terem as autoras preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 101/104, opinando pela anulação da sentença em decorrência de julgamento *infra petita* e fixação do termo inicial a contar da data do óbito em relação às filhas do *de cuius*.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

In casu, verifica-se que as autoras propuseram a presente ação postulando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, em virtude do falecimento de Vicente Ortega Neto, ocorrido em 04 de novembro de 2006. A r. sentença de fls. 87/91, conquanto tenha julgado procedente o pedido, deferiu o benefício previdenciário tão somente à autora Gessi Evangelista de Moraes Ortega, omitindo-se quanto ao pedido formulado pelas demais autoras.

Uma vez fixados os limites da lide pelo autor em sua petição inicial (art. 128 do CPC), veda-se ao juiz decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 460 do CPC, do mesmo modo que não se permite ao primeiro inová-lo na extensão ou na substância, por influxo dos princípios dispositivo e da congruência.

Constatado o julgamento *citra petita*, impõe-se seu reconhecimento, de ofício, para declarar a nulidade da decisão em sua plenitude. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.03.99.042869-6, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 04/08/2008, DJF3 03/09/2008; 7ª Turma, REO nº 2006.03.99.041234-9, Rel. Des. Eva Regina, j. 26/01/2009, DJF3 04/03/2009.

Passo à apreciação do *meritum causae*, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego. Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 04 de abril de 2007 e o aludido óbito, ocorrido em 04 de novembro de 2006, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 10.

As autoras pretendem ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) *Certidão de Casamento de fl. 09, em que ele foi qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 08 de abril de 1989;*

b.) *Certidões de Nascimento de filhos de fls. 43/44, onde consta ter sido qualificado como lavrador, por ocasião da lavratura dos assentamentos, respectivamente, em 1989 e 1991;*

c.) *CTPS de fls. 17/38, em que constam somente vínculos empregatícios de natureza agrícola, no período descontinuo de julho de 1986 a agosto de 1996.*

Tais documentos constituem início de prova material da atividade campesina do *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 80/81, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer as autoras e o falecido e que ele sempre laborou nas lides campesinas, como lavrador. Disseram, por fim, ter o mesmo laborado até a data de seu falecimento, o que, à evidência, comprova sua qualidade de segurado.

A relação conjugal entre a autora Gessi Evangelista de Moraes Ortega e o falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 09.

Ademais, as Certidões de Nascimento de fls. 43/44 evidenciam que as autoras Aline Ortega e Natália Jaqueline Ortega são filhas do segurado e que eram menores de 21 anos, por ocasião do óbito.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, as autoras fazem jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser fixado na data da citação (25/05/2007), em relação às autoras Gessi Evangelista de Moraes Ortega e Aline Ortega. Ocorre que o benefício em questão é pleiteado também por menor absolutamente incapaz.

Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (04/11/2006), em relação à autora Natália Jaqueline Ortega, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte do(a) requerente. Contudo, segundo a regra do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição.

Note-se que o referido parágrafo, introduzido pela Lei nº 11.280/2006, revogou expressamente o art. 194 do Código Civil. Porém, mesmo na vigência desse dispositivo legal, o juiz, que não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, estava liberado para fazê-lo na hipótese de se favorecer a absolutamente incapaz.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso

temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

É válido ressaltar que o benefício é devido à autora Aline Ortega entre a data da citação (25/05/2007) e a data em que completou 21 anos de idade (11/12/2010).

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a GESSI EVANGELISTA DE MORAES ORTEGA, com data de início do benefício - (DIB: 25/05/2007), e a NATÁLIA JAQUELINE ORTEGA, com data de início do benefício - (DIB: 04/11/2006), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença de primeiro grau. Presentes os requisitos do art. 515, §3º do mesmo codex**, julgo parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016051-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016051-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANTONIA CLAUDIA DE PAULA incapaz
ADVOGADO	:	ROGERIO ALVES RODRIGUES
REPRESENTANTE	:	SEBASTIAO MATIAS DE PAULA
ADVOGADO	:	ROGERIO ALVES RODRIGUES
No. ORIG.	:	05.00.00092-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 42).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a partir da citação, acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Houve antecipação de tutela.

Em apelação, o INSS defende não terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do pedido, requerendo a reforma da sentença.

Adesivamente, recorreu a autora, postulando a fixação da data de início do benefício no requerimento administrativo e majoração da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões apenas da autora, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação do INSS, parcial provimento do recurso adesivo e determinação de cumprimento da tutela antecipada pela autarquia previdenciária.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN n.º 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O

reconhecimento dessa proteção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjetivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efetivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls. 132/140), feito em 06/05/2008, comprova que a autora é portadora de esquizofrenia e desnutrição, estando total e permanentemente incapacitada para o desempenho de atividades laborativas e para os atos da vida diária.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 158/164), feito em 10/09/2008, informa que a autora, então com 37 (trinta e sete) anos, reside com o companheiro, Antonio Batista, e os filhos, David Batista de Paula e Felisdélfia Batista de Paula, em imóvel alugado, composto por sala, cozinha, quarto e banheiro, construído em alvenaria e em péssimo estado de conservação.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pela autora, seu companheiro e seus dois filhos.

A renda da família advém da aposentadoria do companheiro, no valor mensal de um salário mínimo.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra a inexistência de registros formais de trabalho em relação à autora e seus filhos. Quanto ao companheiro, indica que se aposentou por idade, em 12/01/2004, recebendo um salário mínimo até o falecimento, em 16/12/2008. Ressalte-se que, com o óbito, foi instituída pensão por morte a beneficiários distintos da autora e seus filhos.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja superior a ¼ do salário mínimo atual, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo a autora do benefício assistencial que pleiteia para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício desde o requerimento administrativo, posto que os requisitos necessários à concessão já estavam preenchidos desde então.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo para fixar a data de início do benefício no requerimento administrativo, mantendo a tutela antecipada.

A consulta ao sistema CNIS demonstra que, não obstante a implantação do benefício assistencial por força da antecipação da tutela, houve cessação sem qualquer justificativa.

Oficie-se ao INSS para o imediato restabelecimento do benefício, consoante determinado em sentença.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021907-70.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021907-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: MARTINHA CANDIDA DA SILVEIRA
ADVOGADO	: ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO SERGIO BIANCHINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00019-2 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARTINHA CANDIDA DA SILVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 88/92, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Apelou a parte autora às fls. 94/97, em que requer a reforma do *decisum*, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do óbito.

Em razões recursais de fls. 98/103, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por

cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe

de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 11 de abril de 2008 e o aludido óbito, ocorrido em 12 de dezembro de 2005, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 17.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do esposo falecido, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a- *Certidão de Casamento de fl. 15, em que ele foi qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 1957;*

b- *Certidão de Nascimento de filho de fl. 18, em que foi qualificado da mesma forma, por ocasião da lavratura do assentamento, em 1959;*

c- *Título Eleitoral de fl. 24, em que ele foi qualificado como lavrador, em 05 de julho de 1976.*

Tais documentos constituem início de prova material da atividade campesina do *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 81/82, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora e seu falecido cônjuge há cerca de trinta anos e que ele sempre laborou nas lides campesinas, como lavrador. Disseram, por fim, ter o esposo da requerente laborado até o ano de 2002, quando foi acometido de doença incapacitante.

Com efeito, verifica-se da Carta de Concessão de fl. 68 e do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 37, que o *de cujus* era titular de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 1227373535), desde 04 de abril de 2003, tendo cessado em virtude de seu falecimento.

É certo que por tratar-se de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por consequência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZADA AFRONTA AO ART. 7º DA LEI 6.179/74 REPRODUZIDO NO § 2º DO ART. 69 DA CLPS VIGENTE À ÉPOCA SUBSTITUÍDO PELO ART. 21 § 1º DA LEI 8.742/93 E AO ART. 36, DO DECRETO 1744/95. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RESCISSORIUM.

I - O instituidor da pensão por morte era beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade, espécie 30, sob o nº 70.697.821/8, com DIB de 25.02.1985.

II - O benefício de amparo social, atualmente denominado de prestação continuada não tem natureza previdenciária, mas assistencial, de caráter personalíssimo e intransferível àqueles que porventura poderiam ser considerados dependentes pela lei previdenciária.

III - Impossibilidade da reversão em pensão do amparo social que se extingue com a morte do beneficiário. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

IV - A concessão de pensão por morte à viúva de beneficiário de amparo social, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta ao art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, reproduzido no § 2º, do art. 69, da CLPS, então vigente à época, substituído, posteriormente, pelo benefício de prestação continuada do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e art. 36, do Decreto nº 1.744/95.

V - Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à gênese do benefício de pensão por morte, e sendo este o cerne da ação rescisória, não se pode prescindir do reexame da lide.

VI - Acolhida a tese de que a renda mensal vitalícia não gera direito à pensão por morte, resta prejudicado o pedido de rescisão do julgado a fim de alterar-se o termo inicial do benefício para a data da citação.

VII - Procedência da ação rescisória. Ação originária julgada Improcedente."

(TRF3, Terceira Seção, AR 2002.03.00.001814-0, Des. Fed. Marianina Galante, j. DJU 08/01/2007, p. 245).

Não obstante, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito da autora não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor rural por ele exercido.

Importa consignar ainda que o art. 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei nº 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na

forma do parágrafo anterior. (grifei).

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais é devido ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida.

Ademais, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Verifica-se da Certidão acostada à fl. 15 que o *de cujus* nasceu em 18 de junho de 1937, tendo completado o requisito da idade mínima para a aposentadoria por idade do trabalhador rural em 18 de junho de 1997.

Em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo esposo falecido por, no mínimo, 96 (noventa e seis) meses.

Tal requisito restou demonstrado, uma vez que as testemunhas foram unânimes em afirmar que o mesmo sempre dedicou-se exclusivamente às lides campestres, tendo deixado de fazê-lo apenas quando foi acometido por doença incapacitante.

Desta feita, fazendo jus, à época do óbito, ao benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, razão pela qual passo à análise dos demais requisitos autorizadores da pensão por morte aqui vindicada.

A relação conjugal entre a autora e o esposo falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 15.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias e, ante a ausência de requerimento administrativo, o *dies a quo* deve ser mantido na data da citação (06/05/2008), nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação

(...)

7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS -

Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a MARTINHA CANDIDA DA SILVEIRA, com data de início do benefício - (DIB: 06/05/2008), no valor de 01 salário-mínimo mensal. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e à apelação do INSS**. Concedo a tutela específica. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024093-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024093-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JAIR ALMEIDA DE OLIVEIRA e outros
: JANAINA APARECIDA VILELA DE OLIVEIRA incapaz
: BRUNA APARECIDA VILELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00075-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

JAIR ALMEIDA DE OLIVEIRA, JANAINA APARECIDA VILELA DE OLIVEIRA e BRUNA APARECIDA VILELA DE OLIVEIRA ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de NEUZA MARIA VILELA DE OLIVEIRA, falecida em 22.01.2007.

Narra a inicial que o autor JAIR era marido da falecida, sendo seu dependente. Informa que dessa união nasceram as autoras JANAINA e BRUNA. Notícia que a *de cujus* era segurada da Previdência Social, uma vez que recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito. Pedes a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 42.

O Juízo de 1º grau julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da pensão por morte, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% do valor atualizado da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111 do STJ.

Não foi determinada a remessa necessária.

Os autores apelam às fls. 87/93, sustentando, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito ou do pedido administrativo, bem como que a verba honorária seja majorada para 20% sobre as prestações vencidas até a implantação do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2007, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 11.

A qualidade de segurada da falecida está comprovada, tendo em vista que, na data do óbito, recebia aposentadoria por invalidez, conforme sentença de fls. 24/27 e Acórdão de fls. 31/38.

Os autores juntaram aos autos os documentos de fls. 7/27.

Cabe apurar, então, se os autores tinham a qualidade de dependentes da falecida na época do óbito.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de cônjuge e filhos, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

A condição de filhas menores do falecido foi comprovada com as certidões de fls. 09/10.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (23.01.2007), uma vez que não corre prazo prescricional em desfavor de absolutamente incapaz (art. 3º, I, CC), e o termo final do pagamento deve ser a data em que completar 21 anos.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação dos autores para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: NEUZA MARIA VILELA DE OLIVEIRA

CPF: 710101496-87

Beneficiárias: JANAINA APARECIDA VILELA DE OLIVEIRA E BRUNA APARECIDA VILELA DE OLIVEIRA.

REPRESENTANTE: JAIR ALMEIDA DE OLIVEIRA

CPF: 979.281.868-53.

DIB: 22.01.2007 (data do óbito)

RMI: a ser calculada pelo INSS.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027058-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027058-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE DUARTE
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00078-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSE DUARTE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS. A r. sentença monocrática de fls. 51/55 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 58/64, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual

adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.

Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco o mais remoto, qual seja, a Certidão expedida pelo Ministério da Defesa, através da 13ª Delegacia de Serviço Militar de Adamantina-SP, onde consta que, por ocasião do preenchimento da ficha de alistamento militar, em 14 de fevereiro de 1977, o autor declarou ter a profissão de padeiro e trabalhar na empresa "Padaria Nossa Senhora de Fátima", localizada na Avenida Capitão José Antonio de Oliveira, nº 241, em Adamantina - SP.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 48/49 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1977 (ano do documento mais remoto) e 31 de dezembro de 1979 (limite do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 3 (três) anos e 1 (um) dia.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo

em que também trabalhou no setor público. Confirma-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confirma-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais deverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Tendo o autor decaído de parte considerável do pedido, reconheço a ocorrência da sucumbência recíproca, arcando cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não

abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a **JOSE DUARTE**, no período de 01 de janeiro de 1977 a 31 de dezembro de 1979, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e **julgar parcialmente procedente o pedido inicial**, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034821-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034821-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARCIO LOPES PEREIRA incapaz
ADVOGADO	:	VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REPRESENTANTE	:	ZILDA LOPES PEREIRA
No. ORIG.	:	05.00.00030-3 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a partir do indevido cancelamento (23/06/2003), acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, submetida ao reexame necessário. Houve antecipação de tutela.

Em apelação, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e, no mérito, defende não terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do pedido, pedindo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº

1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua

atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

A deficiência do autor restou demonstrada através do termo de curatela juntado às fls. 12, decorrente de sua interdição motivada por problemas mentais. Ademais, em seu recurso, o INSS não se insurgiu quanto ao preenchimento do requisito da deficiência.

O estudo social (fls. 112/114), feito em 30/05/2008, informa que o autor, então com 34 (trinta e quatro) anos, reside em companhia da irmã e curadora, Zilda Lopes Pereira, do irmão, Valdecir Lopes Pereira, e do pai, Alcides Lopes Pereira, em imóvel próprio, construído em alvenaria e composto por 05 (cinco) quartos, sala, banheiro e cozinha.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pelo autor, seu pai e os dois irmãos indicados.

A renda da família advém exclusivamente da aposentadoria recebida pelo pai, no valor de um salário mínimo.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra que o pai do autor está aposentado por idade desde 30/04/1997, recebendo o valor mensal de um salário mínimo. Quanto à irmã, indica vínculo empregatício nos períodos de 31/05/2010 a 28/11/2010, de 13/06/2011 sem data de encerramento, e de 23/01/2012 com última remuneração em 01/2012. Por fim, no tocante ao irmão Valdecir, aponta diversos vínculos empregatícios, dentre eles de 01/11/2002 a 05/03/2007, de 10/09/2007 a 28/09/2007, de 05/11/2007 a 02/02/2008, de 09/06/2008 com última remuneração em 11/2008, de 01/10/2009 a 21/05/2010, de 28/04/2011 a 30/10/2011 e de 16/01/2012 com última remuneração em 01/2012.

Assim, durante os períodos de trabalho dos irmãos, a renda familiar *per capita* era superior a 50% do salário mínimo então vigente. Contudo, nos demais períodos, a renda mensal *per capita* ficava abaixo desse percentual, posto que oriunda exclusivamente da aposentadoria do pai do autor.

Ainda que a renda familiar *per capita* seja superior a ¼ do salário mínimo atual, nos períodos em que a renda advinha apenas da aposentadoria do pai, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, nos períodos em que a renda provinha exclusivamente da aposentadoria do pai, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial que pleiteia para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício exclusivamente nos períodos cuja única fonte de renda era a aposentadoria do pai, vale dizer, de março de 2007 a outubro de 2007, de fevereiro de 2008 a maio de 2008, de dezembro de 2008 a setembro de 2009 e de dezembro de 2010 a abril de 2011.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação para julgar procedente o pedido de pagamento do benefício assistencial exclusivamente nos períodos de março de 2007 a outubro de 2007, de fevereiro de 2008 a maio de 2008, de dezembro de 2008 a setembro de 2009 e de dezembro de 2010 a abril de 2011, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 cassando a tutela antecipada.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042639-72.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.042639-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIZA GONCALVES BUENO
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 08.00.03897-6 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIZA GONCALVES BUENO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 35/39 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 52/55, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, apenas no tocante ao índice fixado para a correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **MARIZA GONÇALVES BUENO**, com data de início do benefício - (**DIB: 10/07/2008**), no valor de um salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042862-25.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.042862-0/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: VAGNER RODRIGUES FERREIRA incapaz e outro
ADVOGADO	: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
REPRESENTANTE	: ODILLA RODRIGUES
ADVOGADO	: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELANTE	: ODILLA RODRIGUES
ADVOGADO	: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00989-6 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

VAGNER RODRIGUES FERREIRA E ODILLA RODRIGUES ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ERMISON LEITE FERREIRA, falecido em 24.12.2006.

Narra a inicial que a autora ODILLA RODRIGUES era companheira do falecido e, dessa união, nasceu o autor VAGNER. Notícia que o falecido era trabalhador rural, motivo pelo qual mantinha a qualidade de segurado na

data do óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 26.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar a pensão por morte a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, excluindo-se as parcelas vincendas, na forma da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 02.04.2009, não submetida ao reexame necessário.

Apelam os autores (fls. 57/60), sustentando, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, pois não corre o prazo prescricional contra os absolutamente incapazes, nos termos do art. 198, I, do CC.

O INSS apela às fls. 65/76, sustentando que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na data do óbito, bem como não há prova da condição de companheira e da dependência econômica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação dos autores, com a fixação do termo inicial, em relação ao filho menor, à data do óbito (24.12.2006), e pelo improvimento do recurso do INSS.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 24.12.2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 16.

A qualidade de segurado do falecido é a questão de direito controvertida neste processo.

Os autores juntaram aos autos os documentos de fls. 10/24.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de ruralidade da falecida, se confirmada por prova testemunhal.

Na certidão de óbito de fls. 16, o falecido foi qualificado como "*agricultor*" (fls. 16).

A CTPS do falecido (fls. 12/13) indica a existência de vínculo de trabalho rural, nos seguintes períodos: *de 02.05.1996 a 01.09.1996, de 01.06.1999 a 10.12.99, e de 18.02.2003 a 09.04.2003.*

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (doc. anexo) registra diversos vínculos laborais

de natureza rural. Há apenas um vínculo de natureza urbana na empresa *BRACOL HOLDING LTDA*, no período de 19.06.2000 a 04.11.2002, o qual, entretanto, não é suficiente para descaracterizar a condição de trabalhador rural do falecido.

Na audiência, realizada em 18.03.2009, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 48/49), que corroboraram razoavelmente o início de prova material existente nos autos quanto ao exercício de atividade rural pelo falecido até pouco tempo antes do óbito, na condição de bóia-fria.

A testemunha Aparecida Galdino Santos Lima afirmou: "*que conhece a requerente Odila há 10 anos e Vagner desde o seu nascimento; que conheceu o falecido Ermison Leite quando este começou a morar com a requerente no assentamento Auxiliadora; que o falecido Ermison trabalhava na lavoura como bóia-fria; Ermison trabalhou até a data de seu falecimento; que o falecido Ermison até a data de seu falecimento convivia com a requerente Odilla*" (fls. 48).

A testemunha Claro Lopes Nogueira afirmou: "*que conhece os requerentes a 3 ou 4 anos; que conheceu o falecido Ermison Leite na mesma época em que conheceu os requerentes; que o falecido Ermison trabalhava na lavoura como bóia-fria. Ermison trabalhou até a data de seu falecimento. que o falecido Ermison até a data de seu falecimento convivia com o requerente Odilla*" (fls. 49).

Por esses motivos, na data do óbito, o falecido mantinha a qualidade de segurado.

Cabe apurar, então, se os autores tinham a qualidade de dependentes do segurado à época do óbito.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de filho, a dependência econômica do autor Vagner é presumida, na forma do §4º citado.

A certidão de fls. 18 comprova a condição de filho de Vagner.

Passo a analisar a dependência econômica da autora Odilla Rodrigues.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

A existência de prole em comum é indício forte da união estável. Além do mais, a certidão de óbito comprova que

o segurado faleceu no estado civil de solteiro.

A prova testemunhal foi uníssona no sentido de que o *de cuius* e a autora Odilla mantinham união estável.

Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora Odilla tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, também é presumida, na forma prevista no art. 16, da Lei 8.213/91.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito (24.12.2006 - fls. 16) em relação ao autor Vagner, pois não corre o prazo prescricional em desfavor dos absolutamente incapazes (CC, art. 198, I e 208). Quanto à autora Odilla, é fixado o termo inicial na data do pedido administrativo (01.11.2007 - fls. 15), nos termos do art. 74 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062, do antigo CC, e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo CC, e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29-06-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação dos autores para fixar o termo inicial, em relação ao filho menor, na data do óbito, e NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso de apelação do INSS.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Ermison Leite Ferreira.

Beneficiário: Odilla Rodrigues.

CPF: 905.992.091-00

DIB: 24.12.2006 (para o autor Vagner) e 01.11.2007 (para a autora Odilla).

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012613-15.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.012613-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00126131520094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou, alternativamente, da aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/26).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que à época do reingresso ao regime previdenciário o autor já se encontrava incapacitado para o exercício de atividade laborativa. Condenou o autor no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 10.12.2010.

Apelou o autor, requerendo a reforma da sentença uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, diante do agravamento da doença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado a fls. 43/52, comprova que o(a) autor(a) é portadora de "afecção mórbida degenerativa ao nível de (sic) sua coluna vertebral lombo-sacra: artrose e hérnias discais com sequelas instaladas (radiculopatias)". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcial e totalmente incapacitado(a) para o trabalho.

Conforme cópia da CTPS de fls. 14, o último vínculo empregatício em nome do autor compreende o período de 14.06.2001 e 08.08.2003, e reingressou ao RGPS como contribuinte individual em 04/2008.

Segundo a conclusão do perito, "... é lícito e viável supor que a incapacidade laborativa passou a existir de modo persistente a partir de 2009" (fls. 52).

Não há que se falar em preexistência da doença incapacitante, pois as enfermidades detectadas pelo perito (afecção mórbida degenerativa ao nível de (sic) sua coluna vertebral lombo-sacra: artrose e hérnias discais com sequelas instaladas (radiculopatias) não surgiram de imediato.

Segundo histórico clínico de fls. 44 o autor "... referiu que começou a apresentar dores na coluna vertebral de modo persistente a partir do ano de 2000, sendo que tais dores foram se agravando com o correr do tempo, inclusive com certo déficit motor ao nível de ambos os membros inferiores. Referiu que trabalhou de trabalhar a partir de setembro de 2009".

O caráter do agravamento progressivo das enfermidades diagnosticadas restou demonstrado nos autos, pois o autor relatou ao perito piora no quadro clínico, apresentando incapacidade parcial e permanente sob o ponto de vista ortopédico.

Logo, temerário concluir pela existência da incapacidade laborativa em momento anterior ao reingresso no regime previdenciário.

A capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, diante da inelegibilidade a procedimento de reabilitação em decorrência da idade (61 anos), ausência de qualificação profissional e de escolaridade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE

Sendo assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial (02.03.2010/fls.52), em vista da ausência de procedimento administrativo e pacífica jurisprudência do STJ.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez na data do laudo pericial (02.03.2010). A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos, e honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: JOSÉ GOMES DA SILVA
CPF: 847.484.198-49
DIB: 02.03.2010 (laudo pericial/fls.52).
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001814-04.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001814-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA HELENA DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018140420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A inicial juntou documentos (fls. 08/22).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 12 da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 11.03.2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme cópias da CTPS de fls. 09/13.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 91/98, e o relatório médico de fls. 101 comprovam que o(a) autor(a) é portador(a) de "Discopatia de Coluna cervical e Tendinite de Ombro". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcialmente incapacitado(a) para o trabalho habitual.

Portanto, possível a concessão do benefício de auxílio-doença como *minus*.

Sendo assim, a cessação do benefício concedido nesta ação (auxílio-doença) está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, p. 00427)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. (6ª Turma, RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997, p. 31099)

O termo inicial do benefício é fixado na data seguinte à cessação do benefício (07.08.2008/fls. 39).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo

CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, para conceder o benefício de auxílio-doença na data seguinte à cessação do benefício (07.08.2008), devendo ser pago até a conclusão do processo de reabilitação profissional. Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso a segurada, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: MARIA HELENA DE SOUZA SANTOS
CPF: 192.653.978-88
DIB: 07.08.2008 (data seguinte à cessação/fls.39)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-18.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002020-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM FERREIRA
ADVOGADO : ERON DA SILVA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00020201820094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/74).

A antecipação de tutela foi parcialmente deferida (fls. 141).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (06.10.2009), correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 08.12.2009, não submetida ao reexame necessário.

Antecipou a tutela.

O INSS apelou, sustentando não ter sido comprovada a incapacidade laborativa para a concessão do benefício. Pleiteou, subsidiariamente, juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11960/09, bem como a revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 132/138, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "espondilodiscoartrose lombar com radiculopatia no membro inferior esquerdo". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para o trabalho habitual ("ajudante geral") desde 10.2009.

Comprovada a incapacidade total e temporária para a atividade que habitualmente exercia, faz jus ao auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido. (STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença (06.10.2009).

As parcelas recebidas a título de tutela antecipada deverão ser compensadas.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação do benefício (06.10.2009). As parcelas recebidas a título de tutela antecipada deverão ser compensadas. Fixo a correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos., juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, oportunidade em que deverá ser revogada a antecipação de tutela concedida pelo juízo de primeiro grau (aposentadoria por invalidez).Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Segurada: JOAQUIM FERREIRA
CPF: 390.695.166-91
DIB: 06/10/2009 (dia seguinte à cessação do auxílio-doença)
RMI: valor a ser apurado nos termos do art 61 da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007221-73.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007221-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MAIZA GUALTER JORGE
ADVOGADO : ISMAR GOMES DE CASTRO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 1765/2255

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072217320094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 141/143, julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 146/149, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 166/167), no sentido da nulidade do processo, ante a ausência de intervenção do órgão ministerial de primeiro grau.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, destaco que a ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, ora apelante, em princípio, gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 487, III, *a*, CPC).

Ocorre, no entanto, que o art. 249, § 2º, do CPC permite ao magistrado decidir o mérito quando este for a favor da parte a quem a declaração de nulidade aproveitaria.

Desta forma, diante do permissivo legal supramencionado, bem como dos princípios processuais da celeridade e economia processual, entendo ser possível a análise do mérito da presente demanda, sem a decretação de nulidade. A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

"Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana. ""

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à

metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É,

verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios

de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado.

De acordo com o laudo pericial de fls. 104/116, a parte autora é portadora de infecção pelo vírus HIV, mioma e colelitite crônica calculosa, porém não foi constatada incapacidade laborativa para atividades habituais.

Não obstante o perito tenha afirmado possuir o requerente capacidade para suas atividades diárias, tendo em vista que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, entendo que a parte autora se enquadra no conceito de pessoa portadora de deficiência previsto pela Lei Assistencial com a nova redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

Isso porque, os portadores da SIDA são fatalmente expostos a grande discriminação social, haja vista o caráter contagioso e irreversível da moléstia. Também são submetidos a diversas restrições, que objetivam evitar o contato com agentes que possam desencadear doenças oportunistas, o que, a meu ver, dificulta sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social elaborado em 23 de julho de 2010 (fls. 123/127), informou que a requerente reside sozinha em um imóvel cedido e dividido com sua irmã, o cômodo em que vive é independente e possui entrada individualizada.

Foi observada ausência de renda familiar, uma vez que a autora sobrevive da ajuda de terceiros.

Portanto, entendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da parte autora, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprе salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Não havendo, no presente caso, requerimento administrativo, o termo inicial deve ser mantido na data da citação (05 de outubro de 2009), nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art.

161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a MAIZA GUALTER JORGE, com data de início do benefício - (DIB: 05/10/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001901-30.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001901-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARCELO FRANCISCO DELARME
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019013020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, do auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/21).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento dos honorários advocatícios de R\$ 510,00, suspendendo a execução nos termos dos arts. 11, § 2º e 12, ambos da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 22.11.2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa,

bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme documentos do CNIS (fls. 26/32 e 45/46).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado a fls. 58/64, comprovam que o(a) autor(a) é portador(a) de "instabilidade do ombro esquerdo pós luxação gleno-umeral e lesão irreversível do nervo torácico longo". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcial e permanentemente incapacitado(a) para o trabalho habitual (tratorista). Porém, afirmou que o autor pode reabilitar-se "... para atividades que não necessitem de esforços e grandes amplitudes de movimento" (resposta ao quesito n. 9 formulado pelo réu/ fls. 62).

Sendo assim, a cessação do benefício concedido nesta ação (auxílio-doença) está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, p. 00427)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.
(6ª Turma, RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997, p. 31099)

O termo inicial do auxílio-doença é fixado na data seguinte à cessação do benefício (31.07.2009/fls. 48).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da

citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, para conceder o benefício de auxílio-doença na data seguinte à cessação do benefício (31.07.2009), devendo ser pago até a conclusão do processo de reabilitação profissional. Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: MARCELO FRANCISCO DELARME
CPF: 284.857.888-26
DIB: 31.07.2009 (data seguinte à cessação do auxílio-doença/fls.48)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013660-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013660-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLOTILDE GIANNONI LUCCHESI
ADVOGADO : PAULA GIANNONI LUCCHESI
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00136600520094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a parte autora o reconhecimento à renúncia de seu benefício e o recálculo de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Recurso de apelação interposto pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta instância. É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Seguridade Social, nos moldes delineados pela Constituição Federal de 1988, é um conjunto de princípios, regras e institutos destinados a estabelecer uma rede de proteção social abrangendo diversos eventos, tais como acidente, doença, velhice, morte, dentre outros.

O direito da seguridade social tem conotação coletiva, pois é interesse da comunidade que o Estado, através de ações previstas em lei, assegure um sistema de pagamento de benefícios para eventos determinados e gerencie as fontes de custeio para manutenção do sistema.

De fato, o legislador previu várias formas de financiamento aos benefícios geridos pela seguridade social, que vão muito além da contribuição individual dos segurados que a integram.

O princípio da solidariedade social, eleito pelo constituinte, determina que toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribua para o sistema.

Nessa linha, até segurados já contemplados com benefícios previdenciários, podem ser chamados a permanecer contribuindo para o financiamento da seguridade social, como ocorre com os servidores públicos.

Aliás, essa posição foi resultado do julgamento pelo STF da ADI 3105-DF (DJ 18/02/1005, p. 4).

Diante desse quadro, é evidente a natureza publicista do direito da seguridade social, e seu intuito de proteção que a sociedade proporciona a seus membros, mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais.

Nas palavras de Wladimir Novaes Martinez "*...inigualável e quase irrealizável poupança coletiva obrigatória indisponível, verdadeiro milagre comunitário, em que enorme parcela de inativos, pessoas não mais produtivas, subsiste graças a reservas técnicas compulsórias pretéritas do indivíduo e da comunidade, em experiência impar na história moderna.*" (Curso de Direito Tributário, Tomo II, LTR, 2ª Edição p. 96).

Acrescento, ainda, não haver correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Disso tudo se extrai que as inúmeras relações jurídicas presentes no âmbito do direito previdenciário são de direito público e devem vir tratadas em lei. Esse cunho publicístico norteia toda atividade hermenêutica e servira de parâmetro para o julgado.

Feitas essas considerações e, partindo para o caso *sub judice*, de rigor consignar que o ato de aposentação enseja uma relação jurídica institucional perante a Previdência Social, norteadas pelo direito público, constitucional e administrativo. Nos termos da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria fica vinculada ao seu ato concessório, que por sua vez, mantém vínculo com os fatos ocorridos, via de regra, até a data do requerimento administrativo do benefício. O argumento do segurado de que, uma vez que permanecera em atividade, continuou a contribuir para o Sistema da Previdência, e, portanto, deveria obter, em contrapartida, a consideração deste tempo para a concessão de nova benesse, não se sustenta.

Oportuno dizer que o valor da renda mensal inicial é inerente ao ato de concessão do benefício e consolida, a partir deste, uma nova situação jurídica ao trabalhador: a condição de aposentado, beneficiário da Previdência Social. Em caso de retorno ao trabalho, não pode pretender alterar os termos em que foram definidas essa condição.

Ora, permitir-se a modificação do ato concessório do benefício, com a inclusão de períodos de trabalho posteriores, implicaria em violação do ato jurídico perfeito.

Ao se admitir a hipótese, incorre-se até em malferimento ao princípio da segurança das relações jurídicas, pois, no caso de o segurado se aposentar e, posteriormente, optar por continuar seu labor, impraticável seria para a Autarquia chegar a um valor definido acerca de sua RMI, visto que esta iria consistir em valor suscetível de inúmeras variações à mercê da vontade do "aposentado" em permanecer ou não em atividade e, em caso positivo, pelo tempo que desejasse, implicando em imprevisíveis modificações.

Em outras palavras, admitindo-se o entendimento do autor, seria muito cômodo, de maneira geral, a qualquer trabalhador aposentar-se a partir do cumprimento dos requisitos mínimos e, a partir do momento em que aposentado fosse, continuar seu labor remunerado, recebendo, assim, o benefício de aposentadoria e os proventos decorrentes do trabalho, até obter a conversão para o benefício que melhor lhe conviesse, ou culminando por completar o tempo necessário a obter a conversão de sua aposentadoria para integral, com todos os benefícios a esta atinentes. Nesse passo, seria totalmente inviável que qualquer segurado optasse unicamente pela concessão da aposentadoria integral aos 35 anos de serviço, visto que, nos últimos cinco anos de labor, teria uma única remuneração advinda de seu salário.

Não foi esse o espírito do legislador.

O segurado, diante do preenchimento dos requisitos que o habilitam a perceber o benefício de aposentadoria, tem direito de requerê-la perante a Administração Pública e, dentre esse universo, pode optar por exercê-lo imediatamente ou deixar para mais tarde.

Preenchidos os requisitos legais, o direito ao benefício já integrou seu patrimônio jurídico tendo natureza jurídica de "direito subjetivo".

Alterações legislativas posteriores podem ter o condão de transmutar o direito subjetivo em "adquirido"; em outras palavras, se o indivíduo poderia ter exercido seu direito, mas não exerceu, a legislação posterior que suprimir ou alterar determinado direito, não afetara a sua situação. Nesse caso, o direito subjetivo passou a seara do direito adquirido.

No entanto, caso opte por exercitar "direito subjetivo", este transmuda-se em "direito realizado", hábil a configurar uma situação jurídica definitiva correlata ao ato jurídico perfeito.

Essa distinção entre direito subjetivo, adquirido e realizado não é nova na doutrina e seus efeitos, como se vê, não são meramente acadêmicos.

Nesse passo, oportunas as considerações de José Afonso da Silva, extraída de parecer efetuado acerca da reforma da Previdência:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima."

Desta forma, tendo o beneficiário/autor optado pela implementação de seu benefício previdenciário, consolidou-se situação jurídica irradiadora de efeitos na esfera previdenciária. Uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento jurídico, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Por fim, a renúncia, como ato unilateral, somente poderia afetar a esfera jurídica do postulante e teria como pressuposto um direito disponível, o que obviamente não ocorre.

De qualquer sorte, essa não é a situação que se verifica nos autos.

A parte autora não pretende renunciar a sua aposentadoria e simplesmente deixar de recebê-la. Pretende, na verdade, a sua substituição por outra mais vantajosa. A isso, propriamente, não há de se chamar "renúncia" e sim modificação de ato de aposentação com base em novos critérios e sem absoluta previsão legal.

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão inicial.

Observo que a presente decisão implica no restabelecimento do benefício que a parte autora vinha recebendo, cessado em decorrência da antecipação de tutela concedida em primeiro grau, ora cassada. **Oficie-se ao INSS, para as providências cabíveis.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. **Casso a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001242-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001242-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANGELINA VIVIANI MARUCI
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00089-0 5 V_r VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 41).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento da ausência de hipossuficiência, sem condenação em custas e honorários advocatícios, diante da concessão da gratuidade judiciária.

Em apelação, o(a) autor(a) defende o preenchimento dos requisitos necessários ao pagamento do benefício, postulando a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal não ofertou parecer por entender não ser caso de intervenção ministerial.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjctivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjctivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjctivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo médico pericial (fls. 109/119), de 19/08/2009, informa que a autora, então com 65 (sessenta e cinco) anos, é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade e artrite reumatóide, tendo sofrido infarto agudo do miocárdio com angioplastia. Em decorrência destas moléstias a autora encontra-se incapacitada de forma parcial e temporária. Considerando a idade da autora e sua experiência profissional, permite-se concluir pela incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

Entretanto, verifico que a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos em 19/01/2009, tendo, por isso, a condição de idosa.

O estudo social (fls. 62/69), feito em 30/06/2008, dá conta de que a autora reside com sua filha, Claudia Maria Feitosa, então com 37 (trinta e sete) anos, em casa própria composta por 02 (dois) quartos, sala e cozinha.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pela autora e a filha.

A renda da família advém de pensão paga à autora pelo ex-marido, no valor mensal de R\$ 201,00 (duzentos e um reais).

A consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra a inexistência de vínculos empregatícios em nome da autora ou de sua filha. Às fls. 168, verifica-se que o ex-marido da autora lhe paga pensão mensal, com desconto diretamente em folha de pagamento que, em março de 2009, correspondia a R\$ 286,77 (duzentos e oitenta e seis reais e setenta e sete centavos).

Portanto, a renda familiar *per capita* em março de 2009, data do demonstrativo de fls. 168, era de R\$ 143,38 (cento e quarenta e três reais e trinta e oito centavos), equivalente a 30,83% do salário mínimo vigente.

Ainda que a renda familiar *per capita* seja superior a ¼ do salário mínimo atual, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial que pleiteia para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, devido desde a data da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido e conceder o benefício assistencial desde a citação, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: ANGELINA VIVIANI MARUCI[Tab]

CPF: 253.075.018-11

DIB: 17/06/2008 (fls. 54)

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001454-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001454-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: LUIZ FERNANDO DA SILVA LEITE incapaz
ADVOGADO	: LUIZ GARCIA PARRA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: ELIETE FIRMINO DA SILVA LEITE
ADVOGADO	: LUIZ GARCIA PARRA (Int.Pessoal)
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIO VIEIRA BLANGIS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00087-4 1 Vt ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 20).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento da ausência de hipossuficiência econômica, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 100,00 (cem reais), observada a gratuidade judiciária deferida.

Em apelação, o(a) autor(a) sustenta terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do pedido e pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em $\frac{1}{4}$ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls. 68/70), feito em 09/04/2009, informa que o autor é portador de paralisia obstétrica do membro superior esquerdo, decorrente de lesão do plexo braquial, acarretando incapacidade parcial e permanente.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 22/25), feito em 23/09/2008, informa que o autor, então com 15 (quinze) anos, reside com os pais, Luis Carlos Leite e Eliete Firmino da Silva Leite, e seus irmãos, Elaine Cristina da Silva Leite, então com 20 (vinte) anos, e Luiz Eduardo da Silva Leite, então com 09 (nove) anos de idade, em imóvel próprio composto por 03 (três) quartos, sala, cozinha, banheiro, em alvenaria.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pelo autor, seus pais e seus dois irmãos.

A renda familiar advém do auxílio-doença do pai, no valor de R\$ 823,00 (oitocentos e vinte e três reais).

A consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra a inexistência de vínculos empregatícios em nome do autor, de sua mãe, tampouco de seus irmãos.

Por sua vez, o pai do autor recebe aposentadoria por invalidez desde 09/10/2007, sendo que na data do estudo social o valor era de R\$ 823,73 (oitocentos e vinte e três reais e setenta e três centavos) e, em 12/2011, corresponde a R\$ 1.101,00 (um mil e cento e um reais).

Ainda que a renda familiar *per capita* seja superior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo atual, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial que pleiteia para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento

com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche o(a) autor(a) todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O benefício é devido a contar do ajuizamento da ação, ante a ausência de pedido de concessão a partir do requerimento administrativo indeferido.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação** para julgar procedente o pedido de pagamento do benefício assistencial desde a distribuição a ação, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: LUIZ FERNANDO DA SILVA LEITE

CPF (MÃE): 117.275.748-85

DIB: 03/09/2008

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006595-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006595-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ARMELINDA FRANCO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: MARIO GARRIDO NETO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERICK BEZERRA TAVARES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00072-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa (25.12.2006), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 12/49).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios, observados os arts. 12 e 13 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 15.09.2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fl. 71).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 86/88, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "lupus eritematoso tipo discóide". O assistente conclui que o(a) autor(a) está apto(a) ao exercício de suas atividades "do lar".

Oportuno observar que os exames e atestados médicos anexados aos autos demonstram que o(a) apelante também padece de "espondilodisco artrose mais pinçamento C5-C6 e espondiloartrose".

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. A idade avançada do(a) autor(a) (66 anos) e patologias diagnosticadas impõem restrições que levam à conclusão de que está total e definitivamente incapacitado(a) para o exercício da atividade habitual ("doméstica"), bem como evidenciada a impossibilidade de reabilitação.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492)

Faz jus, portanto, à aposentadoria por invalidez, com RMI a ser calculada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial (30.06.2009), considerando que a incapacidade decorre de alterações degenerativas, bem como manutenção de contribuição até 10/2007.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, contados do termo inicial do benefício, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (30.06.2009). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 1% ao mês, contados do termo inicial do benefício, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): ARMELINDA FRANCO DE FREITAS

CPF: 055.015.328-40

DIB: 30.06.2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011916-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011916-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ADEMIL JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00101-8 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 08/15).

O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou evidenciada a incapacidade laborativa total e permanente do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observados os termos do art. 12, da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 14.08.2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que foi comprovada a incapacidade total e temporária, fazendo jus ao auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Por não ter sido reiterado, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 66/68, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hérnias lombares".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e temporária.

Embora o perito judicial não tenha fixado o início da incapacidade, o conjunto probatório corrobora a alegação do(a) autor(a), no sentido de que a cessação do auxílio-doença ocorreu de forma indevida, diante da manutenção da incapacidade, pois as limitações decorrentes das patologias impossibilitaram o retorno ao mercado formal de trabalho.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min. VICENTE LEAL)

Por outro lado, não há que se falar em julgamento *extra petita* porque o benefício deferido caracteriza um *minus* em relação ao pleito formulado na inicial.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o

ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 5ª T., AGRESP 200601572386, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE DATA:17.11.2008)

Faz jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença, com RMI a ser apurada nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91. O termo inicial do benefício é fixado na data da cessação administrativa, pois comprovada a manutenção da incapacidade laborativa (06.03.2005).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (06.03.2005). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (30.12.2008), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): ADEMIL JOSE LUIZ DE OLIVEIRA

CPF: 072.266.718-32

DIB: 07.03.2005

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013020-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013020-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LEILA ABRAO ATIQUE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARLENE APARECIDA DA SILVA DE AGUIAR
ADVOGADO	: ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG.	: 09.00.00007-1 1 Vt SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (20.04.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 07/30).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (01.05.2008), correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios de 10% do valor devido até a data da sentença e despesas processuais.

Sentença proferida em 02.10.2009, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a incapacidade. Caso mantida a sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial, reconhecimento da isenção ao pagamento de despesas processuais e redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 64/67, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hérnias de disco intervertebral e hipertensão arterial". O assistente do juízo conclui que o(a) autor(a) está temporariamente incapacitado(a) ao exercício de atividade laboral, pois necessita de afastamento para tratamento médico.

Portanto, a suspensão administrativa do auxílio-doença operou-se de forma indevida.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. *É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

2. *Recurso improvido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO) RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. (STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois demonstrado que a alta administrativa operou-se de forma indevida diante da constatação da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios foram fixados conforme o disposto no art. 20 do CPC e na Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Os consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Nego provimento à apelação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): MARLENE APARECIDA DA SILVA DE AGUIAR

CPF: 266.561.628-94
DIB: 02.05.2008
RMI: a ser calculada pelo INSS
Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013055-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013055-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO BARBOSA LIMA SOBRINHO
ADVOGADO : WILLIAM CALOBRIZI
No. ORIG. : 09.00.00214-4 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

ANTONIO BARBOSA LIMA SOBRINHO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de RUTH ROSA DE ANDRADE, falecida em 27.05.2009.

Narra a inicial que o autor foi companheiro da falecida por mais de 30 (trinta) anos. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar a pensão por morte desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da súmula 111 do STJ.

O INSS apela às fls. 108/109, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou a união estável narrada na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2009, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento morte está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 19.

A qualidade de segurada da falecida está comprovada uma vez que, na data do óbito, estava recebendo benefício previdenciário (fls. 95).

Cabe apurar se, na data do óbito, o autor tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheiro, o autor trouxe aos autos os documentos de fls. 03/40.

A união estável foi comprovada por meio de prova documental.

O autor comprovou conta conjunta e endereço em comum com a falecida: *Rua Eurico Guthmate, 100, Pindamonhangaba - SP (fls. 31)*.

No termo de guarda e responsabilidade de fl.82, relativo ao ano de 1977, consta que ao autor foi confiada a guarda de Antonio de Andrade e Sheila Cristina de Andrade, ambos filhos da falecida.

Na declaração de imposto de renda do autor (exercício 1988/1989), consta a segurada como dependente (fls. 75/78).

Além disso, o autor trouxe cópia de atestado de dependência para fins hospitalares da *de cujus* e seus filhos, datado de 01.05.1974 (fls. 18).

Comprovada a condição de companheiro da segurada falecida, o autor tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Termo inicial do benefício fixado na data do pedido administrativo, comprovado o pedido às fls. 36, na forma do art. 74 da Lei 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º da Lei 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: Ruth Rosa de Andrade.

Beneficiário: Antonio Barbosa Lima Sobrinho.

CPF:033.587.638-20.

DIB: 07.07.2009.
RMI: um salário mínimo.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016877-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016877-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS DELGADO incapaz
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
: ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : SILVIA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00139-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 19).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de deficiência, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observados os termos do art. 12, da Lei 1.060/50.

Em apelação, o autor sustenta terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na

jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em $\frac{1}{4}$ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em $\frac{1}{4}$ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O estudo social (fls. 25/27), de 13/11/2006, informa que o autor reside com a mãe, Silvia Rodrigues dos Santos, e com os irmãos, Thiarlon Rodrigues dos Santos Delgado, Aline Santos Borges e Anieli dos Santos Borges, em casa alugada composta por 05 (cinco) cômodos.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pelo autor, a mãe e os três irmãos.

A renda da família advém do trabalho desempenhado pela mãe, na qualidade de rurícola, recebendo em média R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais.

A consulta ao CNIS (doc. anexado) informa que o autor possuiu um único vínculo empregatício, no período de 19/03/2003 a 25/04/2003. Quanto à mãe, consta que recebeu auxílio-doença no período de 10/05/2004 a 30/04/2007, período que compreende o estudo social, aposentando-se por invalidez a partir de 17/08/2010.

Assim, a renda familiar *per capita* fica aquém do mínimo legal, restando preenchido este requisito.

O laudo pericial (fls. 84/88), de 16/08/2008, informa que o autor, então com 23 (vinte e três) anos de idade, é portador de deficiência auditiva total, estando incapacitado de forma parcial e permanente, não podendo exercer atividades que demandem fala e audição.

Embora o laudo pericial ateste a incapacidade parcial do autor, os elementos colhidos demonstram a existência de deficiência, tal qual lançado no § 2º do art. 20 da LOAS.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, devido desde a data da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido e conceder o benefício assistencial desde a citação, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS
CPF: 340.331.198-84
DIB: 16/11/2006 (fls. 32)
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017775-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017775-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : CARLOS DOS REIS FERREIRA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00118-4 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por CARLOS DOS REIS FERREIRA em face de sentença proferida pela 1ª Vara da Comarca de BARRETOS/SP, que julgou improcedente demanda por meio da qual pretendia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega o apelante, em síntese, que padece de insuficiência vascular cerebral, perda total da visão do olho esquerdo, restando no olho direito apenas 30% de visão.

Em face dessas enfermidades, que lhe incapacitam para atividade habitual, pleiteia a reforma da sentença.

Ressalta também que a incapacidade de ser aferida à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o Perito atestou que o recorrente pode exercer sua atividade habitual sob o ponto de vista neurológico, olvidando-se das outras enfermidades que o atingem.

Os atestados particulares (fls. 14/16), aos quais se confere maior valor probatório, ante o insuficiente laudo pericial, demonstram que o autor é portador de insuficiência vascular cerebral, além de cegueira total no olho esquerdo e visão comprometida no olho direito, tendo percepção somente da luminosidade presente no ambiente no qual se encontra.

Nesse contexto, observo que o órgão judicial, nos termos do art. 436 do Código de Processo Civil, não está adstrito ao laudo pericial, devendo-se utilizar os demais elementos contidos no acervo probatório produzido nos autos.

Portanto, distancio-me do laudo para afirmar que a atividade do recorrente (rurícola e tapeceiro) demanda plena acuidade visual, sendo incompatível com as enfermidades verificadas no acervo probatório contido nos autos.

Importante ressaltar, por outro lado, as condições sócio-econômicas da autora, destacando-se a sua idade (72 anos), a baixa escolaridade e qualificação técnica, a revelar a impossibilidade de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais capazes de lhe garantir o necessário para a sua subsistência.

Trata-se, portanto, de incapacidade total e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, sendo de rigor a implantação da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o

pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

A qualidade de segurado do apelante resta comprovada, eis que recebeu auxílio-doença em períodos descontínuos no ano de 2003, mantendo-se incapaz desde então. Portanto, a qualidade de segurado e a carência também estão presentes, conforme documento a fls. 42.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser a partir da data de sua cessação indevida e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ocorrer a partir do laudo médico, data em que restou inequívoca a incapacidade do segurado.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Décima Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL. I - O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a contar da data de sua cessação, já que não houve recuperação da autora, configurando-se indevido seu cancelamento, consoante constatado na perícia, entretanto sua conversão em aposentadoria por invalidez deve dar-se, tão somente, a partir do laudo médico pericial, data em que configurada a incapacidade ensejadora à concessão do benefício em comento. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pela parte autora improvido. (AC 2010.03.99.038195-2, TRF3 - DÉCIMA TURMA. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI DATA:11/05/2011.)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVOS LEGAIS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. No que se refere à Lei 11.960/2009, a Egrégia 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do Colendo STJ, reformulou seu entendimento, unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97. 2. No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da referida regra constitucional. 3. Quanto ao termo inicial do benefício, considerando-se as doenças que acometem o segurado (traumatismo craniano, hipertensão arterial sistêmica e infarto do miocárdio), aliadas à ausência de recuperação, bem como à existência nos autos de pedido de prorrogação (decisão juntada às fls. 10), o benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir da data de sua cessação, a saber, 28/06/07, e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ocorrer a partir do laudo médico, de 18/01/10, data em que restou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedente. 4. No que tange ao arbitramento dos honorários, tendo sido concedido o benefício somente no 2º grau de jurisdição, seu percentual (15%) incide sobre as parcelas vencidas até a decisão agravada, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC. 5. Agravos parcialmente providos. (APELREEX 0007363-45.2007.4.03.6120, TRF3 - DÉCIMA TURMA. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI DATA:14/12/2011.)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder o auxílio-doença à apelante desde a data seguinte a cessação do benefício (29/12/2003) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da elaboração do laudo pericial (03/10/2008), observando-se em cálculo o disposto no art. 44 da Lei 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome do segurado CARLOS DOS REIS FERREIRA, com data de início - DIB em 03/10/2008, e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação, nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018822-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018822-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIO ANTUNES
ADVOGADO	:	JAMES TALBERG
No. ORIG.	:	07.00.00092-0 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial a contar da indevida cessação, acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios arbitrados em 10% das prestações vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS defende o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício e pede a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a declaração da possibilidade de revisão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse

preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN n.º 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir,

simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises econômicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjetivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".
...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls. 67), feito em 01/06/2009, informa que o autor é portador de hipertensão arterial, poliartrose, sequelas de poliomielite e "pé chato", incapacitando-o de forma parcial e permanente, tratando-se das mesmas moléstias que acometiam o autor quando da concessão do benefício.

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 77/78), de 04/10/2008, informa que o autor, então com 51 (cinquenta e um) anos de idade, habita imóvel cedido, composto por 02 (dois) quartos, sala, banheiro e cozinha, construído em alvenaria e madeira, em bom estado de conservação. Reside em companhia da esposa, Marily de Almeida Antunes, e dos filhos, Alexandre Antunes, Gustavo Antunes e Letícia Antunes, todos menores.

A renda do grupo familiar advém exclusivamente dos valores pagos pelo programa denominado "bolsa-família".

A consulta ao CNIS (doc anexo) demonstra a inexistência de registros formais de trabalho do autor e da esposa. Quanto aos filhos, indica apenas um vínculo empregatício no período de 01/06/2011 a 29/08/2011, com remuneração pouco superior a um salário mínimo.

Assim, a renda familiar *per capita* fica aquém do mínimo legal.

Dessa forma, preenche o autor todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, devido desde a indevida cessação.

Considerando que a previsão legal de revisão do benefício, desnecessária a manifestação judicial nesse sentido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: MARIO ANTUNES
CPF: 037.435.718-89
DIB: 08/07/2009 (consulta ao CNIS)
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020286-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020286-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : TATIELIE DOS REIS DE MORAES incapaz
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REPRESENTANTE : ROSELI BATISTA DOS REIS
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00136-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 19).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento da ausência de deficiência e hipossuficiência, condenando o(a) autor(a) em honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), observada a concessão da gratuidade judiciária.

Em apelação, o(a) autor(a) defende o preenchimento dos requisitos necessários ao pagamento do benefício, postulando a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp n.º 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O estudo social (fls. 42/50), feito em 06/06/2009, informa que a autora reside com os pais, Roseli Batista dos Reis e Antonio Marcos dos Reis, o irmão, Marcos Antônio dos Reis Moraes, e a avó, Natália de Souza dos Reis, em imóvel composto por 03 (três) quartos, sala, cozinha e banheiro, em condições simples.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pela autora, seus pais e seu irmão, na medida em que a avó constitui grupo familiar distinto.

A renda do grupo familiar da autora advém do trabalho desempenhado pela mãe, recebendo a quantia mensal de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), e do trabalho desempenhado pelo pai, auferindo R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais, o que totaliza o valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) mensais.

Ainda que a renda familiar *per capita* seja superior a ¼ do salário mínimo atual, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício com base na hipossuficiência.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo a autora do benefício assistencial que pleiteia para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

O laudo pericial (fls. 53), feito em 14/07/2009, informa que a autora, então com 14 (catorze) anos, é portadora de cardiopatia congênita e limitação visual importante.

Embora o laudo pericial indique que a cardiopatia tenha sido tratada cirurgicamente e que a limitação visual não a incapacite, tem-se que as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

Dessa forma, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, devido desde a data da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido e conceder o benefício assistencial desde a citação, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: TATIELIE DOS REIS DE MORAES

RG: 45.608.638-9

DIB: 09/01/2009 (fls. 22)

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022124-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022124-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MARIA DE LOURDES PRUDENCIATTO VARIZE
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00116-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES PRUDENCIATTO VARIZE em face de sentença proferida pela Vara Única da Comarca de Santa Cruz das Palmeiras/SP, que julgou improcedente demanda por meio da qual pretendia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega a apelante, em síntese, que padece de moléstias que a incapacitam total e permanentemente para o exercício de sua atividade habitual.

Ressalta também que a incapacidade de ser aferida à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o Perito atestou que a recorrente é portadora osteoartrose de articulação de joelho direito e esquerdo em grau leve, de coluna lombo-sacral com limitação leve, hipertensão arterial e quadro de processo depressivo estável.

Em que pese o extenso rol de enfermidades, o laudo pericial afirmou, em resposta ao quesito 2 da ré, que as limitações físicas não impedem o retorno às atividades laborais.

Nesse ponto, observo que o órgão judicial, nos termos do art. 436 do Código de Processo Civil, não está adstrito ao laudo pericial, devendo-se utilizar os demais elementos contidos no acervo probatório produzido nos autos.

Portanto, distancio-me do laudo para afirmar que as atividades da recorrente, dentre as quais a função de rurícola, faxineira e serviços gerais de limpeza, demandam plena higidez física para sua execução, sendo incompatível com as enfermidades diagnosticadas pelo Perito.

A respeito da possibilidade de reabilitação profissional, o estudo pericial apontou pela sua possibilidade, desde que a atividade para a qual a apelante seja readaptada não exija peso/carga para sua execução ou deambulação contínua.

Entretanto, as condições socioeconômicas pelas quais passa a recorrente, destacando-se sua idade avançada (62 anos de idade) e sua baixa escolaridade, revelam a impossibilidade de reabilitação profissional.

Tratando-se, portanto, de incapacidade parcial e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Em relação aos demais requisitos legais, a autora filou-se ao sistema previdenciário como segurada obrigatória e, posteriormente, facultativa, recebendo o benefício de auxílio-doença até o mês 10/2007, mantendo-se, portanto, a qualidade de segurada e carência, conforme documentos a fls. 116 e 60.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser a partir da data de sua cessação indevida e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ocorrer a partir do laudo médico, data em que restou inequívoca a incapacidade do segurado.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Décima Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL. I - O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a contar da data de sua cessação, já que não houve recuperação da autora, configurando-se indevido seu cancelamento, consoante constatado na perícia, entretanto sua conversão em aposentadoria por invalidez deve dar-se, tão somente, a partir do laudo médico pericial, data em que configurada a incapacidade ensejadora à concessão do benefício em comento. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pela parte autora improvido. (AC 2010.03.99.038195-2, TRF3 - DÉCIMA TURMA. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI DATA:11/05/2011.)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVOS LEGAIS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. No que se refere à Lei 11.960/2009, a Egrégia 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do Colendo STJ, reformulou seu entendimento, unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97. 2. No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da referida regra constitucional. 3. Quanto ao termo inicial do benefício, considerando-se as doenças que acometem o segurado (traumatismo craniano, hipertensão arterial sistêmica e infarto do miocárdio), aliadas à ausência de recuperação, bem como à existência nos autos de pedido de prorrogação (decisão juntada às fls. 10), o benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir da data de sua cessação, a saber, 28/06/07, e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ocorrer a partir do laudo médico, de 18/01/10, data em que restou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedente. 4. No que tange ao arbitramento dos honorários, tendo sido

concedido o benefício somente no 2º grau de jurisdição, seu percentual (15%) incide sobre as parcelas vencidas até a decisão agravada, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC. 5. Agravos parcialmente providos. (APELREEX 0007363-45.2007.4.03.6120, TRF3 - DÉCIMA TURMA. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI DATA: 14/12/2011.)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder auxílio-doença à apelante desde a data seguinte à cessação do benefício e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da elaboração do laudo pericial, observando-se em cálculo o disposto no art. 44 da Lei 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome do segurada MARIA DE LOURDES PRUDENCIATTO VARIZE, com data de início - DIB: correspondente à data de elaboração do laudo, e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024094-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024094-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: LAI BORGES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SERGIO ANTONIO NATTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ROBERTO DE LIMA CAMPOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00048-3 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

LAI BORGES DE CARVALHO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de MANOEL RIBEIRO DE CARVALHO, falecido em 28.05.2006.

Narra a inicial que o autor é pai do falecido, sendo seu dependente. Noticia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, morava com o pai e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apela às fls. 75/79, sustentando, em síntese, que foi comprovada a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 12.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a CTPS (fls. 14/25) e a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43/49) indicam que o último vínculo de trabalho encerrou em 15.05.2006 e o óbito ocorreu em 28.05.2006, durante o período de graça.

Cabe apurar, então, se o autor era, efetivamente, dependente do filho na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O autor juntou aos autos os documentos de fls. 08/30.

O falecido era solteiro e não tinha filhos, conforme informações constantes na certidão de óbito, permitindo tais circunstâncias presumir que com seus rendimentos auxiliava no sustento de sua família.

Na audiência, realizada em 18.03.2010, foram colhidos os depoimentos do autor e das testemunhas (fls. 64/66), que informaram que o segurado morava com o pai e auxiliava no sustento da casa.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (doc. anexo) indica a existência de vínculos de trabalho do autor nos períodos de 01.03.1995 a 21.11.1995, de 09.10.1996 a 28.11.1997, de 20.07.1998 a 30.08.2000, de 12.06.2001 a 06.09.2003, de 26.04.2004 a 30.11.2004, de 01.02.2005 a 15.05.2005, de 18.05.2005 a 04.11.2005, de 16.01.2006 a 04.04.2006, de 11.04.2006 a 17.11.2006, de 15.01.2007 a 31.03.2007, de 12.04.2007 a 07.12.2007, de 11.02.2008 a 03.12.2008 e de 02.03.2009 a 04.03.2011.

Observa-se, ainda, que é beneficiário de auxílio-acidente (NB 541.755.164-0), desde 01.07.2010.

O fato de estar trabalhando na época do óbito não descaracteriza a condição de dependente do filho falecido. Além do mais, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência, e conforme a Súmula 229 do TFR: "*A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva*".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DEPENDÊNCIA EXCLUSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". (Súmula nº 229, do TFR).

...

(TRF 1ª REGIÃO, AC 199801000297811/MG, 2ª Turma Supl., Rel. Juiz Fed. Moacir Ferreira Ramos (Conv.), DJ 1/4/2004, p. 41)

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido. (STJ - RESP 296128 - Proc. 200001409980/SE, 5ª Turma, DJ 04/02/2002, p. 475, Rel. Min. GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FALECIDO FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8213/91-APLICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1-A qualidade de segurado do filho da autora está comprovada pelos documentos trazidos aos autos.

2-Cumprida a exigência legal do par. 4º do art. 16 da Lei 8213/91, ou seja a comprovação de dependência econômica da mãe em relação ao filho, é de se conceder o benefício previdenciário.

3-Honorários advocatícios mantidos, dado que fixados em conformidade ao artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

4-Apelações improvidas.

(TRF- 3ª Região, AC nº 97.03.022145-9, 2ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschalow, DJ 18/06/1997, p. 45230).

Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (26.06.2008).

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111

do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (26.06.2008).

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MANOEL RIBEIRO DE CARVALHO
CPF: (não consta nos autos - data de nascimento: 17.08.1984)
Beneficiário: LAI BORGES DE CARVALHO
CPF: 437.053.245-00
DIB: 26.06.2008 (data do requerimento administrativo)
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024992-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024992-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANITA MENDES BRASIL
ADVOGADO : CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS
No. ORIG. : 08.00.00027-2 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 18.06.2009, não submetida ao reexame necessário.

Apela o(a) INSS, sustentando não haver prova material do tempo de serviço rural e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 89 o INSS comunicou a impossibilidade de acordo.

Em atendimento ao despacho de fls. 95 a autora juntou a procuração por instrumento público (fls. 101).

Às fls. 115 foi juntada a certidão de casamento da autora.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do

exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 2006, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 150 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou a certidão de casamento celebrado em 10.02.1968, na qual o marido Vitor Nogueira foi qualificado como lavrador. Há averbação de separação judicial em 15.03.1979 (fls.115).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime

Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, pode-se chegar à conclusão de que o art. 143 concede amparo previdenciário àquele que deixou a vida rural depois de completar a idade necessária para aposentar-se. Não importa, assim, se já não mais trabalhava quando requereu o benefício, entendimento que também se aplica aos segurados urbanos. O que deve estar comprovado nos autos é que ganhou seu sustento e o de sua família com o trabalho rural, ainda que com pequenos períodos intercalados de atividade braçal urbana, e que só o deixou depois de completar a idade para se aposentar.

No caso dos autos, embora o ex-marido tenha se declarado lavrador por ocasião do casamento, em 1968, a partir de 1980 tem somente vínculos de trabalho urbano (fls. 27), descaracterizando a condição de rurícola.

Entretanto, as informações do CNIS (doc. anexo) demonstram que a autora tem vínculo como rurícola no período de 12.08.1997 a 25.09.1997.

As testemunhas corroboraram o início de prova material, e declararam que a autora trabalhou até dois anos antes dos depoimentos colhidos em 2009.

Comprovado o implemento da idade e o exercício do labor rural por período superior ao exigido em lei, não há óbice à concessão do benefício.

Restou comprovado que o(a) autor(a) trabalhou como rurícola por período superior ao exigido pelo art. 142 da Lei nº 8213/91, tendo direito à aposentadoria por idade.

Nesse sentido a jurisprudência:

"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)"

(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

Isto posto, nego provimento à apelação.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso a segurada, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: Anita Mendes Brasil

CPF: n/c dos autos

DIB (Data de Início do Benefício): 27.03.2008
RMI (Renda Mensal Inicial): um salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027857-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027857-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MAURA APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00039-1 1 Vr PIQUETE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido proferida em 09.02.2010.

Apelou a autora, sustentando que há nos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal, no sentido de demonstrar que é trabalhadora rural. Requereu a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25,II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma do art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada

dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, autora completou a idade mínima em 2002.

As testemunhas ouvidas em 03.12.2009 (fls. 51/52) confirmaram que a autora exerceu atividade rural até aproximadamente 05 anos anteriormente ao ajuizamento da ação (fls.51).

Ademais, os documentos do CNIS em nome do marido, ora anexados, comprovam que ele recebe o benefício de aposentadoria por idade/rural, com DIB fixada em 08.12.2000, o que ratifica a condição de trabalhadora rural por extensão.

Dessa forma, está comprovado que o(a) autor(a) foi trabalhador(a) predominantemente rural, que só deixou de trabalhar após completar a idade para a aposentadoria prevista no art. 143.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (24.07.2009), nos termos do art. 219 do CPC, uma vez que não foi comprovado requerimento administrativo.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), na forma do disposto no art. 20 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A prova inequívoca da idade, bem como o fundado receio de dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para conceder o benefício de aposentadoria por idade, com DIB fixada na data da citação, com correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: MAURA APARECIDA MOREIRA
CPF: 415.475.638-93
DIB: 24.07.2009 (citação)
RMI: 1 salário mínimo

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029796-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029796-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : IZILDA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SONIA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D'APARECIDA SIMIL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00031-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 22).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento da ausência de deficiência, condenando o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária deferida.

Em apelação, o(a) autor(a) sustenta terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do pedido e pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na

sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição:

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O estudo social (fls. 36/37), feito em 06/05/2008, informa que a autora reside com quatro filhos, todos menores, e com os pais, Sebastião Gomes da Silva e Maria Juraci de Sousa Silva, em imóvel construído em alvenaria e composto por 02 (dois) quartos, sala, cozinha e banheiro, em estado precário de conservação.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora relacionados na lei, estejam apenas transitoriamente

sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar é formado pela autora e seus filhos, na medida em que seus pais compõem núcleo familiar distinto.

Segundo o estudo social, a renda da autora advém do programa social denominado "bolsa-família", no valor de R\$ 112,00 (cento e doze reais).

A consulta ao CNIS (fls. 29/31) demonstra a inexistência de vínculos empregatícios em nome da autora.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* fica aquém do mínimo legal.

Quanto à deficiência, o laudo pericial (fls. 64/68), feito em 15/09/2009, quando contava com 33 (trinta e três) anos, informa ser portadora de síndrome da imunodeficiência adquirida - AIDS, apresentando boas condições clínicas, sem qualquer grau de incapacidade no momento da elaboração do estudo.

Embora o laudo informe a inexistência de incapacidade laborativa ou para o exercício dos atos da vida independente, não é possível precisar quando ocorrerão novas manifestações oportunistas.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O benefício é devido a partir da citação (17/04/2008), nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido de pagamento do benefício assistencial desde a citação, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: IZILDA GOMES DA SILVA

CPF: 009.904.951-16

DIB: 17/04/2008 (fls. 35)

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030312-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030312-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUZIA MARQUES NORBERTO e outro
: LUIZ CARLOS NORBERTO
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ERICO ZEPPONE NAKAGOMI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00026-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

LUZIA MARQUES NORBERTO e LUIZ CARLOS NORBERTO ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de FERDINANDO LUIZ NORBERTO, falecido em 06.08.1991.

Narra a inicial que os autores são pais do falecido, sendo seus dependentes. Noticiam que o *de cujus* era trabalhador rural, solteiro, morava com a família e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 21.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou os autores em honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

Os autores apelam às fls. 77/83, sustentando, em síntese, que foi comprovada a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 06.08.1991, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 06.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (doc. anexo) indica que estava trabalhando na data do óbito.

Cabe apurar, então, se os autores eram, efetivamente, dependentes do filho na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Os autores juntaram aos autos os documentos de fls. 06/20.

O falecido era solteiro e não tinha filhos, conforme informações constantes na certidão de óbito, permitindo tais circunstâncias presumir que com seus rendimentos auxiliava no sustento de sua família.

Nas audiências, realizadas em 08.07.2009 e 27.08.2009, foram colhidos os depoimentos da autora Luzia e das testemunhas (fl. 51 e fls. 61/62), que informaram que o segurado morava com a família e auxiliava no sustento da casa.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (docs. anexos) indica que a autora Luzia se cadastrou como Empresária em 01.03.1991 e recolheu contribuições no período de 03/1991 a 07/1992. Quanto ao autor Luiz, observam-se registros nos períodos de 20.12.1976 a 10.02.1977, de 01.08.1980 a 02.03.1981, de 15.06.1988 a 10/2001, além do recebimento de auxílio-doença no período de 30.08.2001 a 06.09.2004 e de aposentadoria por invalidez a partir de 07.09.2004.

O fato de o autor Luiz estar trabalhando e da autora Luzia estar recolhendo contribuições na época do óbito não descaracteriza a condição de dependentes do filho. Além do mais, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência, e conforme a Súmula 229, do TFR: *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva"*.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DEPENDÊNCIA EXCLUSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". (Súmula nº 229, do TFR).

...

(TRF 1ª REGIÃO, AC 199801000297811/MG, 2ª Turma Suplementar, Rel. Juiz Fed. Moacir Ferreira Ramos, DJ 1/4/2004, p. 41)

Não há razão, portanto, para negar o benefício aos pais, que comprovaram a condição de dependentes do filho falecido.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 296128, 5ª TURMA, DJ 04/02/2002, p. 475, Rel. GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FALECIDO FILHO-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8213/91-APLICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-A qualidade de segurado do filho da autora está comprovada pelos documentos trazidos aos autos.

2-Cumprida a exigência legal do par. 4º do art. 16 da Lei 8213/91, ou seja a comprovação de dependência econômica da mãe em relação ao filho, é de se conceder o benefício previdenciário.

3-Honorários advocatícios mantidos, dado que fixados em conformidade ao artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

4-Apeleções improvidas.

(TRF- 3ª Região, AC nº 97.03.022145-9/SP, 2ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschalow, DJ 18/06/1997, p. 45230).

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito (07.08.1996), tendo em vista que ocorreu antes da vigência da Lei 9.528/97, observada a prescrição quinquenal.

A renda mensal do benefício deve corresponder a um salário mínimo, na forma do art. 39 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder a pensão por morte a partir da data do óbito (06.08.1991), observada a prescrição quinquenal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: FERDINANDO LUIZ NORBERTO

CPF: 163.997.678-73

Beneficiário: LUIZ CARLOS NORBERTO

CPF: 052.185.538-16

Beneficiária: LUZIA MARQUES NORBERTO

CPF: 167.111.488-43

DIB: 06.08.1991 (data do óbito)

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031521-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031521-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUZIA SCARCELLA CALAUTI
ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00080-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

LUZIA SCARCELLA CALAUTI ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de AGENOR CALAUTI, falecido em 07.07.1982.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cuius* era trabalhador rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 48.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apela às fls. 95/100, sustentando, em síntese, que o falecido era segurado especial e somente parou de trabalhar na lavoura quando adoeceu. Alega, ainda que a concessão da pensão por morte não depende do cumprimento de carência.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 07.07.1982, quando em vigor a Lei Complementar n. 11/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), e definiu no art. 3º:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.

b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O PRORURAL foi o resultado do reconhecimento de que a cobertura previdenciária da LOPS não atingia os trabalhadores rurais. Os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social.

Com a vigência da Lei 6.260/75, passaram a ter também proteção previdenciária os empregadores rurais e seus

dependentes.

A pensão prevista no art. 6º, da Lei Complementar n. 11/1971 beneficiava os dependentes do trabalhador rural, definido no § 1º, *a e b*, do art. 3º: o empregado e o que exercia sua atividade individualmente ou em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

A inicial informa que o falecido era trabalhador rural e juntou aos autos os documentos de fls. 08/10 e fls. 13/47.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento, realizado em 02.07.1960 (fl. 08), e a certidão de nascimento dos filhos Carlos e Cássia, lavradas em 04.07.1969 (fl. 16 e fl. 32), podem ser admitidas como início de prova material.

A certidão de fl. 10, emitida em 25.03.2008 pelo Posto Fiscal -10 de Presidente Prudente, informa que o *de cujus* se inscreveu como produtor rural em 08.08.1968.

O falecido foi qualificado como "pedreiro" na certidão de casamento da filha Ângela, realizado em 19.12.1981 (fl. 20), e foi qualificado como "aposentado" na certidão de óbito (fl. 09).

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43/47) não indica a existência de registros de trabalho ou recolhimentos em nome do *de cujus*.

Na audiência, realizada em 23.03.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Joel Arsell afirmou: "*Conheci o de cujus Agenor Calauti por aproximadamente cinco anos antes de seu óbito quando este mudou-se da zona rural para esta cidade. Durante este tempo sei que ele trabalhava como bóia-fria, nas propriedades de Davoli por volta de dois ou três anos no máximo, quando adoeceu.*" (fl. 88).

A testemunha Marfisia Bento dos Santos declarou: "*Conheci a requerente e seu falecido marido há 32 anos, do bairro Barro Preto, município de Rancharia, onde eles possuíam uma propriedade rural. Neste sítio era cultivado milho, café sem a ajuda de empregados. Desta propriedade a requerente e seu marido mudaram-se para esta cidade de Osvaldo Cruz onde passaram a trabalhar como bóias-frias. Sei que o falecido marido da requerente trabalhou por volta de dois ou três anos, quando adoeceu vindo a óbito pouco tempo depois. Sei que durante os três anos em que trabalhou como bóia-fria o "de cujus" desenvolveu atividade campesina nas fazendas Santa Rosa, Coração de Jesus.*" (fl. 89).

A prova testemunhal corroborou razoavelmente o início de prova material existente nos autos, podendo-se concluir que o *de cujus* exerceu atividade predominantemente rural.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do marido.

O art. 3º, § 2º, da Lei Complementar 11/71, vigente na data do óbito dispunha:

"Art. 3º...

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

Na data do óbito - 07.07.1982 - estava em vigor o Decreto 83.080/79, cujo art. 12 definia o rol de dependentes do segurado:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um)

anos ou inválidas;"

Sendo esposa, conforme comprovado com a certidão de casamento juntada, a dependência econômica é presumida.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

A ação foi ajuizada em 15.07.2008.

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito (07.07.1982), observada a prescrição quinquenal.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A renda mensal é fixada em um salário mínimo.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder a pensão por morte a partir do óbito (07.07.1982), observada a prescrição quinquenal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: AGENOR CALAUTI
CPF: (não consta nos autos - data de nascimento: 23.10.1934)
Beneficiária: LUIZA SCARCELLA CALAUTI
CPF: 158.731.098-85
DIB: 07.07.1982(data do óbito)
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033452-06.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : WAINER HENKE SOUZA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS DE ALENCAR PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00206-8 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

WAINER HENKE SOUZA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ADRIANA LOPES DA SILVA, falecida em 27.05.2009.

Narra a inicial que o autor foi companheiro da falecida por mais de 6 (seis) anos. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem condenação em custas e despesas em razão da gratuidade da Justiça.

O autor apela às *fls. 68/71*, sustentando, em síntese, que comprovou a união estável.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2009, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento morte está comprovado com a certidão de óbito, juntada às *fls. 11*.

A qualidade de segurada está comprovada uma vez que, na data do óbito, estava recebendo auxílio - doença (NB nº 534.917.935-3), conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (doc. anexo).

Cabe apurar se, na data do óbito, o autor tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheiro, o autor trouxe aos autos os documentos de fls. 08/26.

Com a juntada de cópia das correspondências de fls. 09 e 10, o autor comprovou endereço comum com a segurada, em 2009: *Rua Ester Medina 29, Piraporinha, Diadema- SP*.

Na certidão de óbito (fls. 11), o autor consta como declarante.

No documento de fls. 15, está comprovado que o autor assumiu as despesas de velório e sepultamento de Adriana.

Na audiência, realizada em 08.03.2010, foram colhidos os depoimentos de duas testemunhas.

A testemunha RENILSON MANOEL DA SILVA afirmou: *"o depoente residia próximo do autor. Conviveu com Adriana por aproximadamente oito anos. Sempre residiram no mesmo imóvel que era próprio. Não sabe quem o comprou. A companheira trabalhava. O autor exercia a função de motoboy. Desconhece se durante algum período permaneceu desempregado. Os dois contribuíam para o sustento do lar. Acredita que após a morte da companheira, o autor vendeu a motocicleta para se manter. Não sabe se após o falecimento da companheira se o autor continuou na mesma atividade. Não pode precisar quem tinha a renda mais elevada"* (fls. 55).

A testemunha ANTONIO NETO DA SILVA afirmou: *"reside na mesma rua do autor. Conviveu com Adriana por oito anos. Durante todo o período ambos trabalharam. Não sabe quem tinha a maior renda. Acredita que os dois sustentavam a casa. O imóvel era próprio. O autor tinha uma motocicleta a qual utilizava para o serviço de motoboy. Após a morte da companheira continuou trabalhando e morando no mesmo local. Não sabe se alterou a atividade. Não houve modificação da condição econômica. Desconhece se o autor vendeu veículo"* (fls. 56).

Em nova audiência, realizada em 03.05.2010, foi colhido o depoimento de Giovani dos Santos, que afirmou: *"vivia próximo do autor. Conviveu com Adriana. O imóvel era próprio, adquirido pela companheira. O autor trabalhava como motoboy. Por alguns meses permaneceu desempregado. Não pode precisar a época. Adriana trabalhava na área de contabilidade. Não sabe quanto cada um auferia, porém menciona que o autor comentava que a companheira tinha renda maior. Após o falecimento, o autor continuou residindo no mesmo local. Atualmente o autor trabalha em serviços de ajudante de caminhão"* (fls. 60).

Assim, a prova testemunhal confirmou a existência da união estável por vários anos.

Comprovada a condição de companheiro da segurada falecida, o autor tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16, da Lei 8.213/91.

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, pois foi comprovado o pedido na via administrativa (fls. 12), na forma do art. 74 da Lei 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º da Lei 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor para julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação.

Antecipo , de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: ADRIANA LOPES DA SILVA

Beneficiário: WAINER HENKE SOUZA

CPF:172.631.898-28

DIB: 27.05.2009(data do óbito).

RMI: um salário mínimo.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033788-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033788-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00091-5 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a concessão do benefício que foi cancelado administrativamente (01.07.2004), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 08/47).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de caracterização da perda da qualidade de segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 04.01.2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que foi comprovada a manutenção da qualidade de segurado(a), bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 84/100, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hipertensão arterial não controlada, alcoolismo crônico e distúrbio psiquiátrico depressão-ansiosa) com repercussões a nível mental, afetivo e de comportamento".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e temporária.

Embora o perito judicial não tenha fixado o início da incapacidade, o conjunto probatório corrobora a alegação do(a) autor(a), no sentido de que a cessação do auxílio-doença ocorreu de forma indevida, diante da manutenção da incapacidade, isto porque restou evidenciado que esteve internado por 69 dias em 2008, bem como os demais seguimentos clínicos demonstram que as limitações decorrentes das patologias impossibilitaram o retorno ao mercado formal de trabalho.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Não houve violação do art. 535 do CPC, visto que o Tribunal de origem apreciou a matéria levada ao seu conhecimento, sem incorrer em contradição, omissão ou obscuridade.

2. A oposição de embargos de declaração deu-se com o objetivo de prequestionar a matéria contida no artigos 15, inciso II, e 42, ambos da Lei 8.213/91, não havendo falar em caráter protelatório do recurso. Súmula 98 desta Corte de Justiça.

3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200301002624, DJ DATA: 16/11/2004 PG:00335, Rel Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA) PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min. VICENTE LEAL)

Faz jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença, com RMI a ser apurada nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91. O termo inicial do benefício é fixado na data da cessação administrativa, pois comprovada a manutenção da incapacidade laborativa (01.05.2007).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (01.05.2007). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (30.12.2008), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se

a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): JOSÉ DOS SANTOS

CPF: 900.432.199-34

DIB: 02.05.2007

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034032-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034032-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : FLAVIANO FRANCISCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSANGELA PATRIARCA SENGER
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 09.00.00081-1 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

FLAVIANO FRANCISCO DOS SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de IRAILDES MARIA DE JESUS, falecida em 18.04.2009.

Narra a inicial que o autor era companheiro da falecida. Notícia que a *de cuius* era aposentada da previdência social, espécie 32, NB 11503030665. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido inicial para condenar a autarquia a pagar a pensão por morte desde a data do pedido administrativo. Honorários advocatícios fixados 10% do valor da condenação.

Sentença proferida em 25.02.2010, submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recurso voluntário.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 18.04.2009, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 15.

A qualidade de segurada da falecida está comprovada, uma vez que, na data do óbito, recebia benefício previdenciário, conforme se observa do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (doc. anexo).

Cabe apurar se, na data do óbito, o(a) autor(a) tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto n. 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheira, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 07/12.

A cópia do contrato particular de compra e venda de imóvel de fls. 17 e a declaração de dependentes de fls. 18 constituem forte indício da convivência pública, contínua e duradoura narrada na inicial.

A prova testemunhal, colhida na audiência realizada em 25.02.2010, também confirmou a existência da união estável.

A testemunha Josenaldo Freitas de Carvalho afirmou: "*conheço o autor, pois somos vizinhos desde 2001. Ele morava com sua esposa falecida, D. Iraildes. Durante todo o período antes de seu falecimento, eles sempre moraram juntos. Salvo engano ele não trabalhava por problemas de saúde. A companheira era aposentada. Eu não tinha muita intimidade com o casal, mas sei que era ela quem pagava as contas. Recentemente soube que ele conseguiu se aposentar por idade. Eles moravam numa casa própria que compraram juntos*" (fls. 59).

A testemunha Gilmar Santos da Costa afirmou: "*conheço o autor desde a década de 80 e atualmente somos vizinhos. Quando eu o conheci, através de amigos em comum, ele já morava com a D. Iraildes. Recentemente, passamos a ser vizinhos nesta cidade. Até o falecimento, eles moravam juntos. O autor não trabalhava e a companheira era aposentada. Creio que a D. Iraildes pagava as contas da casa porque em algumas oportunidades em que estive na casa do casal, parecia que ela "tomava a frente de tudo".*" (fls. 60).

Comprovada a condição de companheiro(a) do(a) segurado(a) falecido(a), o(a) autor(a) tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (21.05.2009 - fls. 16), na forma do art. 74 da Lei 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111

do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença, excluídas as prestações vincendas, na forma da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurada: IRAILDES MARIA DE JESUS.

Beneficiário: FLAVIANO FRANCISCO DOS SANTOS.

CPF: 412.498.698-03

DIB: 21.05.2009.

RMI: um salário mínimo.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037736-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037736-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR ZAMPARO
ADVOGADO : ADNAEL ALVES DA COSTA NETO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00018-0 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/59).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença desde a última cessação administrativa, correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a sentença e honorários periciais fixados em um salário-mínimo.

Reconhecida a isenção de custas.

Sentença proferida em 06.07.2009, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, e sustenta que o(a) autor(a) não está incapacitado(a). Exercendo a eventualidade, requer seja o termo inicial fixado na data da juntada do laudo pericial (22.10.2008).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (doc. anexo).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 117/121 comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "síndrome do pânico e síndrome depressiva". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para o trabalho.

Comprovada a incapacidade total e temporária para a atividade que habitualmente exercia (assistente administrativo), faz jus ao auxílio-doença.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, p. 00427)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(6ª Turma, RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997, p. 31099)

O termo inicial do benefício é mantido na data da cessação administrativa (29.06.2007), pois de acordo com o conjunto probatório, o(a) apelante já estava incapacitado(a) desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nego provimento a apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80, e para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo juros moratórios desde a citação, de 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Valdir Zamparo

CPF: 070.328.278-61

DIB (Data de Início do Benefício): 29.06.2007

RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038026-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038026-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GILMAR AMARAL GOMES
ADVOGADO : HANNA BRIGIDA PINHEIRO LIMA SARRETA DE FRANÇA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00037-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 07/31).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o art. 12 da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 21.07.2010.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls.46/48).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls.75/110, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, espondiloartrose lombar, tendinopatia do supraespinhoso".

O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o trabalho.

No entanto, os demais elementos dos autos demonstram que o(a) autor(a) não está apto a retornar ao mercado de trabalho, e faz jus ao auxílio-doença.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, p. 00427)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECER A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(6ª Turma, RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997, p. 31099)

O termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial (13.04.2010), considerando que a incapacidade decorre da somatória da enfermidade com a idade e demais fatores socioculturais.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença a partir de 13.04.2010.

Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Gilmar Amaral Gomes

CPF: 057.094.798-70

DIB: 13.04.2010

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040894-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040894-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: SUELI JOFRE DO AMARAL
ADVOGADO	: CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA
CODINOME	: SUELI JOFRE
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO DE AMORIM DOREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
No. ORIG.	: 08.00.00079-4 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls.13/63).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa (22.02.2008), correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, e honorários advocatícios de 10% da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 23.03.2010, submetida ao reexame necessário.

A autora opôs embargos de declaração que foram conhecidos, mas rejeitados.

A autora apela e requer seja antecipada a tutela, e que os honorários advocatícios sejam majorados para 20% do valor da condenação.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a incapacidade total e permanente. Exercendo a eventualidade, requer seja o termo inicial fixado na data da juntada do laudo pericial, que os juros e correção monetária sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11960/2009, e a redução dos honorários advocatícios para 5% da condenação até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitual.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (doc. anexo).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 127/132 comprova que o(a) autor(a) tem "espondilodiscoartrose".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente.

Portanto, correta a sentença.

O termo inicial do benefício é mantido na data da cessação administrativa do auxílio-doença (22.02.2008), pois, de acordo com o conjunto probatório, o(a) apelante já estava incapacitado(a) desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos como fixados na sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação da autora para antecipar a tutela, e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para explicitar os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora.

Segurado(a): Sueli Jofre do Amaral

CPF: 028.635.718-69

DIB (Data de Início do Benefício): 23.02.2008

RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041085-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041085-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUIS CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 08.00.00171-2 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou a manutenção do auxílio-doença, a partir da concessão do auxílio-doença (29.11.2002), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 07/15).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio-doença desde o ajuizamento da ação e até cessar a incapacidade para o trabalho, mediante comprovação por perícia médica do INSS, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% do valor da causa. Sentença proferida em 11.01.2010, submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela e requer a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a concessão do auxílio-doença (29.11.2002) ou da cessação administrativa (30.07.2008), e a majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação até a data do pagamento ou do acórdão.

Às fls. 91 o INSS informou não ter interesse em interpor apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, (CNIS- fls. 30).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 46/54, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "cardiopatia hipertensiva". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para o trabalho, e que "não é possível estabelecer tempo para a reabilitação" (quesito 4 do autor- fl. 53).

A ínfima capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, em razão da ausência de escolaridade e de qualificação profissional.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo

considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, DJE

DATA:09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492)

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez, com RMI a ser apurada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data da perícia (26.08.2009), considerando que a incapacidade decorre da somatória da enfermidade com demais fatores socioculturais.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da perícia (26.08.2009) e fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (30.12.2008), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Luis Carlos da Silva

CPF: 800.682.275-15

DIB: 26.08.2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041371-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041371-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MARINA DE ANDRADE DE ALMEIDA
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00141-9 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por MARINA DE ANDRADE DE ALMEIDA em face de sentença proferida pela Vara Única da Comarca de Porangaba/SP, que julgou improcedente demanda por meio da qual pretendia a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega a apelante que padece de moléstias (varizes nos membros inferiores e limitação no ombro esquerdo) que a incapacitam total e permanentemente para o exercício de sua atividade laboral (cozinheira).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

A qualidade de segurada da apelante resta comprovada, eis que deixou de exercer suas atividades (cozinheira) em razão das doenças que era portadora, tanto é que no ano de 2004 e 2005 esteve por certos períodos no gozo do auxílio-doença. Seu último vínculo empregatício data de 01/03/2004 a 28/11/2005. Portanto, é possível afirmar

que a autora exercia atividade urbana ao tempo que adoeceu, conforme documentos a fls. 13/20. (AC nº00352471320114039999, NONA TURMA, Desembargador Nelson Bernardes, TRF 3 CJI DATA: 09/01/2012..FONTE REPUBLICAÇÃO).

O autora tem, atualmente, 57 anos de idade.

O laudo a fls.80/82 constatou que a autora é portadora de varizes de membros inferiores e tendinopatia de supra-espinhoso, apresentando incapacidade parcial e permanente para suas atividades habituais (cozinheira), atesta que sua melhora será apenas parcial. Que apresenta condições para realizar algumas atividades laborativas, com maior ou menor restrição, porém com uma supervisão médico-ocupacional adequada.

Os males da autora são passíveis de tratamento, sem possibilidade de cura total, ficando sempre uma limitação em relação à tendinopatia, que já apresenta lesão anatômica, e das varizes.

Levando-se em conta as condições socioeconômicas pelas quais passa a recorrente, destacando-se sua idade e sua baixa escolaridade, inviável a reabilitação profissional, sendo de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido.(APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel.

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para conceder o auxílio-doença à apelante desde a data seguinte a cessação do benefício (12/10/2005) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da elaboração do laudo pericial (04/09/2009), observando-se em cálculo o disposto no art. 44 da Lei 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em nome do segurado MARINA DE ANDRADE DE ALMEIDA, com data de início - DIB em 04/09/2009, e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041434-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041434-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MARCELO CARITA CORRERA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LEONICE TEIXEIRA
ADVOGADO	:	CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
No. ORIG.	:	09.00.00000-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS por trabalhador(a) rural, que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. A inicial juntou os documentos (fls. 17/48).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, desde o requerimento administrativo (16.09.2008), correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 23.08.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo seja a remessa oficial tida por interposta. No mérito, alega que não há início de prova material em nome da autora, e que o marido passou a exercer atividade urbana, e pede reforma da decisão, pois não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 16.09.2008, tendo sido proferida a sentença em 23.08.2010.

Por ter sido reiterado, conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

Os honorários periciais foram fixados em R\$ 230,30, dentro dos limites da Tabela II, do Anexo I, da Resolução 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Nego provimento ao agravo retido.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A qualificação como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art.55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

O início de prova material apresentado é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a).

A Certidão de Casamento (fl. 18) qualifica o marido da autora como lavrador em 16.05.1987.

Muito embora a autora tenha se separado em 08.11.1993, quando o ex-marido passou a exercer atividade urbana (CNIS- fls. 124/126), apresentou início de prova material em nome próprio, posterior à separação (declaração cadastral- fls. 24; autorização para impressão de documentos fiscais- fls. 28; declaração de parceria agrícola- fls. 29; notas fiscais- fls. 33/42).

Os depoimentos das testemunhas corroboraram as alegações, no sentido de que o(a) autor(a) trabalhou nas lides rurais por mais de 15 (trinta) anos e que a cessação da atividade deu-se em razão dos problemas de saúde dos quais padece.

A prova produzida tem força para comprovar o desenvolvimento do labor rurícola pelo período exigido.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 98/100, comprova que o(a) autor(a) é "portador de osteoartrose e hérnia de disco na coluna lombar", e está total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

Portanto, correta a sentença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor preencheu os requisitos

para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do início da incapacidade (14.02.2006).

III - A perícia médica judicial conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, por ser o autor portador de neoplasia maligna de nasofaringe, com metástases ganglionares e mau estado geral, com provável impossibilidade de cura.

IV - Não há falar-se em preexistência da enfermidade à filiação do autor ao RGPS, uma vez que o perito fixa a data de início da incapacidade em momento posterior ao seu ingresso ao Regime Geral da Previdência Social.

V - O termo inicial deve ser mantido em 14.02.2006, data do diagnóstico da doença, uma vez que o perito afirma que a incapacidade teve início naquela época.

VI - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo não provido.

(TRF3ª Região, 8ª Turma, AC 200661130037889, DJF3 CJI 18/08/2010, p. 667, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE)

Isto posto, nego provimento ao agravo retido e à apelação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Leonice Teixeira

CPF: 159.303.138-65

DIB: 16.09.2008

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042376-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042376-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: RICARDO KAVLAC
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 08.00.00076-4 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (31.01.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/53).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio-doença desde a cessação administrativa (31.01.2008), com correção monetária, juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Reconhecida a isenção de custas.

Sentença proferida em 07.07.2010, submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, e requer a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 336 o INSS informou não ter interesse em apelar.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, (CNIS- doc.anexo).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 303/309, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "pós infarto agudo do miocárdio". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcial e definitivamente incapacitado(a) para o trabalho, e que a doença o incapacita para "trabalho que exija esforço físico de membros inferiores e da coluna vertebral ou submetido à grande pressão psicológica".

A ínfima capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, em razão da idade e da qualificação profissional.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, DJE

DATA:09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492)

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez, com RMI a ser apurada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, e dou

parcial provimento à remessa oficial para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (30.12.2008), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Ricardo Kavlac

CPF: 992.025.068-68

DIB: 01.02.2008

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042825-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042825-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ZENEIA APARECIDA CASOTI
ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO
: EGNALDO LAZARO DE MORAES
: ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO
CODINOME : ZENEIA APARECIDA CASOTTI DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00076-5 1 Vt SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS por trabalhador(a) rural, que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou os documentos (fls. 06/33).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o art. 12 da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 22.06.2010.

O(A) autor(a) apela sustentando ser a sentença *citra petita*, uma vez que não apreciou o pedido alternativo de concessão de auxílio-doença. Ademais, faria jus a autora à concessão do auxílio-doença. Pede ainda, seja afastada a condenação no pagamento das custas e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A preliminar de sentença *citra petita* confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme demonstra o procedimento administrativo (fls. 115/161).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 188/191, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hérnia discal lombar L5-S1, pangastrite erosiva grau B, hérnia hiatal, esofagite erosiva, refluxo gastro esofágico e êntero gástrico leve". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está total e temporariamente incapacitado(a) para o trabalho desde 07.12.2004.

Comprovada a incapacidade total e temporária para a atividade que habitualmente exercia (rurícola), faz jus ao auxílio-doença.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, p. 00427)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(6ª Turma, RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997, p. 31099)

De acordo com o conjunto probatório, o(a) apelante já estava incapacitado(a) desde a cessação administrativa, entretanto, nos termos do pedido inicial o termo inicial deve ser fixado na data da propositura da ação (24.09.2007).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença a partir de 24.09.2007. Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais

vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: Zeneia Aparecida Casoti

CPF: 168.405.818-02

DIB:24.09.2007

RMI: a ser calculado pelo INSS

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043105-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043105-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GENESIO PINHEIRO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00041-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença desde a cessação administrativa (31.01.2008), e a concessão de aposentadoria por invalidez a partir do afastamento do trabalho (14.04.2000), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 17/33).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio-doença desde a cessação administrativa e até a reabilitação para nova atividade, correção monetária, juros de mora, e honorários advocatícios de 10% da condenação, consideradas as prestações vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 08.07.2010, não submetida ao reexame necessário.

Às fls. 134, o INSS comunicou o restabelecimento do benefício, e às fls. 136/137 foi feita proposta de acordo.

O(A) autor(a) apelou e requereu a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data do acidente que ocasionou a incapacidade.

Às fls. 91, o INSS informou não ter interesse em apelar.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O INSS comunicou que o processo de reabilitação foi concluído e o benefício foi cessado (fls. 162/163).

Às fls. 166/167, o autor requereu o restabelecimento do benefício, tendo em vista que não conseguiu ser reabilitado para uma função mais leve e sem exigência de escolaridade.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, (CNIS- doc.anexo).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 98/106, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "uma lesão da parte

sensitiva e motora do nervo ulnar o que lhe confere um déficit no mecanismo da pinça palmar, pinça pulpar, pinça lateral, preensão e compressão digital do quarto e quinto quirodáctilos da mão direita". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcial e definitivamente incapacitado(a) para o trabalho. Em resposta ao quesito que indaga se o autor "poderá exercer outra atividade no mesmo nível de complexidade após eventual tratamento" (quesito 06 do INSS- fls.103), o perito afirmou que não.

A ínfima capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, em razão da ausência de escolaridade e de qualificação profissional.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, DJE DATA:09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492)

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez, com RMI a ser apurada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data da perícia (03.08.2009), considerando que a incapacidade decorre da somatória da enfermidade com demais fatores socioculturais.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da perícia (03.08.2009), e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (30.12.2008), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se

a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Genésio Pinheiro

CPF: 010.485.528-29

DIB: 03.08.2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007180-23.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR DE SOUZA FERNANDES FERREIRA
ADVOGADO : JOAO BATISTA PIRES FILHO e outro
No. ORIG. : 00071802320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 65/67 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 73/75, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não

demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, as anotações de vínculos empregatícios referentes aos períodos descontínuos de 02 de julho de 1973 a 04 de dezembro de 1995, conforme CTPS de fls. 10/12, apontam o cumprimento do período de carência exigido.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Por outro lado, o laudo pericial elaborado em 28 de outubro de 2010 (fls. 40/43), concluiu que a periciada se encontra em pós-operatório de quadrantectomia de mama, com oncoplastia, e realizando tratamento de quimioterapia e radioterapia, incapacitando-a total e temporariamente para o trabalho. Ademais, o perito relatou que a doença foi diagnosticada no final de 2009 e a incapacidade desde janeiro de 2010 quando foi submetida a tratamento cirúrgico.

Remanesce, portanto, a questão relativa à qualidade de segurado. Na decisão impugnada, a controvérsia se resolveu pelo preenchimento de tal requisito, considerando ter a demandante ajuizado a ação após a cessação do auxílio-doença, dentro do denominado período de graça.

O caso, contudo, comporta peculiaridades.

Tenho decidido, no mais das vezes, que a concessão administrativa de auxílio-doença supre a comprovação dos requisitos carência e qualidade de segurado, desde que a demanda tenha sido proposta dentro do período de graça, uma vez que já houve, presume-se, a correspondente verificação de tais condições por parte da Autarquia Previdenciária, ao conceder o benefício.

Por outro lado, é cediço que a concessão administrativa de um benefício previdenciário não vincula o Poder Judiciário, da mesma forma que não o faz a negativa deste. Cabe a este Poder, autônomo, o exame de todos os requisitos legais.

E, no caso em tela, reporto-me novamente ao laudo pericial, o qual não fora impugnado por qualquer das partes; nele, o *expert* consignou, em resposta ao quesito 02 de fls. 23/26 o seguinte: "*A doença foi diagnosticada no final de 2009, já foi submetida a tratamento cirúrgico em janeiro de 2010, e ainda não há sinais de progressão da mesma.*", ademais, respondeu a questão 07 dessa forma: "*A data da incapacidade é a data em que foi submetida ao procedimento cirúrgico, ou seja, 29 de janeiro de 2010. A mesma encontra-se atualmente recebendo o benefício de auxílio-doença até fevereiro de 2010.*"

Considerando que a autora vertera contribuições previdenciárias, retornando ao RGPS, de novembro de 2009 a janeiro de 2010, e passou a receber administrativamente o benefício, verifica-se que restou demonstrado o pagamento de apenas 3 contribuições aos cofres públicos, antes de receber auxílio-doença, nesse passo, entendo que não houve o cumprimento da exigência de recolhimento de 1/3 da carência necessária para readquirir a qualidade de segurado, conforme estabelece o art. 24, parágrafo único da Lei de Benefícios.

Desta feita, o requerente manteria a sua condição de segurado até 15 de fevereiro de 1996 (fls. 10/12), entretanto, somente ajuizou a presente demanda em 21 de setembro de 2010, quando não mais ostentava a sua condição de segurado da Previdência Social.

A esse respeito, consigne-se, ainda, que os relatórios médicos de fls. 16/21 apontam a cirurgia realizada pela autora em 29 de janeiro de 2010, bem como o tratamento médico após ato cirúrgico, datados de fevereiro de 2010 a agosto de 2010, quando, igualmente, já teria perdido a qualidade de segurado.

Por outro lado, não fora produzida prova testemunhal que permitisse revelar ter a requerente deixado de trabalhar ou contribuir por conta da doença incapacitante.

Assim, malgrado a equivocada concessão de auxílio-doença por parte do INSS, certo é que a demandante não preenche os requisitos para a concessão deste ou de aposentadoria por invalidez.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. **Casso a tutela concedida anteriormente.****

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006982-68.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006982-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CARLOS ALBERTO VENTURA JUNIOR
ADVOGADO : JOSE VARGAS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069826820104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 08/57).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 30.03.2011.

O(A) autor(a) apela, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 82/88, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "SIDA - Síndrome da Imunodeficiência Adquirida".

O perito conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária, contudo, salienta que o "quadro clínico do autor é delicado, acabou de sair de uma otite, está fazendo lipodistrofia em várias regiões do corpo. Teve pneumonia em outubro (...) encontra-se debilitado com quadro de tendinite e tratando de sequelas de tratamento."

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. Ademais, é cediço que o vírus HIV é patologia que inexoravelmente impõe limitações para o mercado de trabalho, diante das frequentes manifestações de quadros de infecções, que debilitam progressivamente o organismo, além de ser incurável, de forma a impor tratamento e acompanhamento médico permanentes.

Dessa forma, caracterizada a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, bem como evidenciada a impossibilidade de reabilitação.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO N° 83.080/79. LEI N° 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei n° 8.213/91).

3. O Decreto n° 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei n° 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial ateste não haver incapacidade para o trabalho, afirma que o autor é portador do vírus HIV e que queixa-se que a medicação o deixa "embriagado". Observa-se dos autos que o autor esteve em gozo ininterrupto do auxílio-doença desde 12.07.2003 a 01.06.2008, devido a esta patologia. A Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS ainda não apresenta cura, devendo ser apenas tratada com considerável medicação e acompanhada periodicamente, sem, contudo, a garantia de que não surjam novas complicações. Isso tudo dificulta o portador na manutenção do seu emprego, o que viabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez. - Agravo desprovido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., APELREE 201061260017432, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA:10/08/2011 PÁGINA: 1563)

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492)

Faz jus, portanto, à aposentadoria por invalidez, com RMI a ser apurada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. O termo inicial do benefício é fixado na data do deferimento do auxílio-doença administrativamente (09.12.2009). A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, dou provimento à apelação para conceder aposentadoria por invalidez a partir do deferimento do auxílio-doença (09.12.2009). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC/02 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): CARLOS ALBERTO VENTURA JÚNIOR

CPF: 130.979.918-08

DIB: 09.12.2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008665-37.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.008665-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE DE ASSIS DE LIMA
ADVOGADO : THAIS TAKAHASHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086653720104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 143/144 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 148/154, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de

progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que o requerente encontrava-se em gozo de auxílio-doença no período de 10 de junho de 2006 a 04 de fevereiro de 2008, cessado indevidamente (fl. 83).

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de fls. 129/134, o qual concluiu que o periciando é portador de espondilodiscoartrose degenerativa em coluna lombo-sacra e cervical e tendinopatia nos ombros, com o início da incapacidade em 2002. Ademais, segundo o *expert*, o requerente está incapacitado de forma parcial e temporária para as atividades laborativas.

Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático, o histórico de vida laboral do demandante, de baixo grau de instrução, que exercia atividades de motorista, vale dizer, serviço que demanda esforço físico, tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e temporária.

Por outro lado, não há que se falar na concessão de auxílio-acidente, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade **temporária**, passível de tratamento especializado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 05 de fevereiro de 2008, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da postulante. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores eventualmente pagos administrativamente.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a JOSE DE ASSIS LIMA com data de início

do benefício - (DIB 05/02/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001085-66.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001085-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : EDNA APARECIDA GARCIA
ADVOGADO : LUIZ JORGE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010856620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 144/146 julgou improcedentes os pedidos.

Em razões recursais de fls. 168/176, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural e urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, de acordo com as anotações da CTPS de fls. 15/18, verifica-se que a autora exerceu atividades laborativas, por períodos descontínuos, de 09 de junho de 1978 a 18 de maio de 2001. Tais informações constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana e rural da autora em tal interregno, tendo superado o período exigido de carência.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de fls. 119/123, elaborado em 21 de janeiro de 2008, o qual concluiu que a pericianda é portadora de artrose do tornozelo esquerdo, encontrando-se incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Considerando o histórico de vida laboral da demandante, que conta atualmente com 52 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de babá, vale dizer, serviço que demanda esforço físico, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e permanente.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e permanente.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que os relatórios médicos e receituários que acompanham a inicial (fls. 08/13), bem como carreados aos autos ao longo da fase instrutória (79/80 e 135), demonstram que a autora padecia dos males descritos pelo perito, tendo realizado diversos tratamentos e comparecendo a inúmeras consultas médicas, desde 2001, época em que a mesma ainda ostentava a referida condição de segurada.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 16 de outubro de 2002, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferida a EDNA APARECIDA GARCIA com data de início do benefício - (DIB: 16/10/2002), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000679-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA ZELIA PEREIRA DE CAMPOS
ADVOGADO : ERICA VALENTE FERREIRA DE SOUSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00005-7 1 Vt ITAPORANGA/SP

DECISÃO

MARIA ZÉLIA PEREIRA DE CAMPOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JURANDIR GONÇALVES, falecido em 12.12.2009.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o falecido era trabalhador rural na data do óbito. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 20.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

A autora apela às fls. 56/60, sustentando, em síntese, que reuniu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2009, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 12.

A autora alega que o *de cujus* era lavrador e, para comprovar suas alegações, juntou aos autos os documentos de fls. 10/19.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola da falecida, se confirmada por prova testemunhal.

Na CTPS de fls. 14/22, consta registro laboral de natureza rural de 22.11.2002 a 20.12.2002.

Na certidão de óbito (fls. 12), consta a qualificação do falecido como "*trabalhador rural*".

O contrato de safra (fls. 14) indica o *de cujus* como empregado para o serviço de colheita de alho e cebola na safra de 22.11.2002 a 20.12.2002.

Os documentos juntados constituem início de prova material do exercício de atividade rural.

Na audiência, realizada em 30.06.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que informaram sobre o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, corroborando razoavelmente o início de prova material existente nos autos.

No Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS consta registro de curto período de atividade urbana, na empresa *Cobra Metais decorativos Ltda de 03.10.1988 a 11.04.1989*. Tal registro, porém, não é apto a descaracterizar a condição de rurícola do falecido.

Assim, comprovada a qualidade de segurado na data do óbito.

Cabe apurar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em

comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheira, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 10/24.

Foi comprovado endereço comum entre autora e o segurado: *Rua Ceará, nº 300, Bairro Santo Antônio, Itaporanga - SP.*

Os depoimentos testemunhais confirmaram a união estável, tendo ambas as testemunhas afirmado que a autora e o *de cujus* "eram conhecidos no bairro como casados" (fls. 53).

Comprovada a condição de companheiro do segurado, a autora tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JURANDIR GONÇALVES.

Beneficiária: MARIA ZELIA PEREIRA DE CAMPOS.

CPF: 384.440.218-73.

DIB: 23.03.2010 (data da citação).

RMI: a ser calculado pelo INSS.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005578-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005578-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: JOSE AIRTON DE PAIVA
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WAGNER ALEXANDRE CORREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG.	: 05.00.00101-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 177/180 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 182/191, pugna a parte autora pela reforma da r. sentença, ao fundamento de ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Subsidiariamente, pede a majoração da verba honorária.

Por sua vez, em razões recursais de fls. 119/205, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, conforme extratos do CNIS de fl. 21/33.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelos laudos periciais de fls. 108/111 e fls. 160/162, os quais concluíram que o periciando é portador de traumatismo ansioso depressivo. Diante disso, afirmou o *expert* que o requerente está incapacitado de forma parcial para o labor.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático, as conclusões médicas, entendo como devida a concessão do auxílio-doença.

Por outro lado, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade parcial.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de

reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, p. 00427)

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado (fl. 35), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91. Compensando-se os valores eventualmente pagos.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1ºF da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a JOSE AIRTON DE PAIVA com data de início do benefício - (DIB 15/01/2004), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo e, dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010928-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010928-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA PANGARDI AMENTA
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00094-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

MARIA APARECIDA PANGARDI AMENTA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de DOMINGOS AMENTA, falecido em 29.09.2001.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cuius* era trabalhador rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 15.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a pagar a pensão por morte, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a sentença, na forma da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 29.09.2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 50/64, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o exercício de trabalho rural pelo falecido na data do óbito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2001, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 13.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora sustentou que o *de cuius* era trabalhador rural e juntou aos autos os documentos de fls. 13/17.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento (fl. 14) e a certidão de óbito (fl. 13), em que o falecido é qualificado como lavrador, configuram início de prova material do exercício de atividade rural.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não indica a existência de registros laborais.

Na audiência, realizada em 29.09.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 46/47).

A testemunha Messias Ramos de Oliveira afirmou: "*o depoente conheceu Domingos Amenta, falecido esposo da autora. Sabe que antes do falecimento, Domingos trabalhava em uma plantação de alho existente em um brejo na saída para São João das Duas Pontes. A propriedade era do falecido José Zanuncio. O depoente via Domingos trabalhando na roça de alho, sendo que a última vez que o viu foi cinco meses antes do falecimento. Domingos plantava a roça de alho juntamente com Oswaldo Brunca. Domingos teve a roça de alho por cerca de sete ou oito anos. (...) não recebeu orientação para prestar depoimento hoje; a roça de alho era cerca de uma quarto de*

alqueire de terra e havia cerca de quarenta ou cinquenta canteirinhos de alho. O depoente é proprietário de uma chácara, a qual fica há cerca de mil e quinhentos metros da roça de alho. Das vezes que passou lá, Osvaldo também estava trabalhando na roça de alho. Domingos era "meio corcunda", mas não sabe se ele tinha problemas de saúde" (fls. 46).

Por sua vez, a testemunha Osvaldo Brunca afirmou: "*o depoente conheceu Domingos Amenta, falecido esposo da autora. Posteriormente o Sr. José Zanuncio cedeu um quarto de alqueire de terra em um brejo para que o depoente e Domingos plantassem alho. Assim, ali plantavam roça de alho por dez anos. O depoente e Domingos já tiraram foto na ocasião da colheita do alho (...) Não tinham inscrição de produtor rural. Vendiam o alho na rua sem a inscrição mesmo. Domingos tinha problema de saúde, tinha problemas na coluna e andava torto, mas mesmo assim ele trabalhava" (fls. 47).*

Conclui-se da análise da prova testemunhal que, embora o falecido tenha recebido amparo previdenciário por invalidez (trabalhador rural), voltou a trabalhar na roça de alho até pouco tempo antes de sua morte.

Assim, foi comprovada a qualidade de segurado na data do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do segurado.

O art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

O casamento foi comprovado com a certidão de fls. 14.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, uma vez que não houve comprovação de pedido na via administrativa.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Domingos Amenta.

Beneficiária: Maria Aparecida Pangardi Amenta.

CPF.: 12167075880

DIB: 26.08.2009.

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012914-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012914-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIA RIBEIRO MIYATA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 10.00.00013-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

LUCIA RIBEIRO MIYATA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de NAPOLEÃO TOMIO MIYATA, falecido em 04.01.2010.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido, sendo sua dependente. Noticia que o *de cuius* era trabalhador rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 21.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS pagar a pensão por morte a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas, desde a propositura da ação até a sentença, na forma da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 27.09.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 47/53, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na data do óbito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 09.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora sustenta que o *de cujus* era trabalhador rural e juntou aos autos os documentos de fls. 08/20.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do falecido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de casamento (fls. 10), em que o falecido está qualificado como lavrador, pode ser admitida como início de prova material do exercício de atividade rural.

Na certidão de óbito (fl. 09), consta endereço residencial na área rural.

Nas certidões de nascimento de fls. 11/13, o falecido também está qualificado como lavrador.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV indica diversos registros laborais de natureza rural nos seguintes períodos: *de 04.01.1993 a 09.07.1997, de 02.06.1997 a 22.04.1999, de 02.06.1997 a 22.04.1999, de 17.04.2002 a 30.11.2002 e de 31.12.2007.*

Na audiência, realizada em 27.09.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 41 e 42), que informaram que o falecido era trabalhador rural.

Restou, portanto, comprovada a qualidade de segurado na data do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do falecido, à época do óbito.

O art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação.

A renda mensal do benefício deve corresponder a um salário mínimo, na forma do art. 39 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: NAPOLEÃO TOMIO MIYATA

RG: 01768888884

Beneficiária: LUCIA RIBEIRO MIYATA

CPF: 053.354.306-13

DIB: 10.03.2010.

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016967-91.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.016967-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NILDA ALVES LOPES
ADVOGADO : HENRIQUE CARDOSO DA COSTA BARBOSA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.01973-0 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

NILDA ALVES LOPES ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de SEBASTIÃO GONZAGA DA SILVA, falecido em 12.01.2008.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido, sendo sua dependente. Notícia que a união estável foi reconhecida por meio da sentença proferida nos autos de ação nº 020.08.000788-0, que tramitou na 2ª Vara Cível de Rio Brilhante - SP. Afirma que a CTPS dá conta de que o falecido exerceu a atividade rural, conforme declarações prestadas perante autoridade policial e judiciária, no processo nº 020.96.00060-9, que tramitou na mesma Vara. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 30.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, I, do CPC.

A autora apela às fls. 79/84, sustentando, em síntese, que reuniu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2008, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 13.

A autora alega que o *de cuius* era lavrador e, para comprovar suas alegações, juntou aos autos os documentos de fls. 08/28.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rural da falecida, se confirmada por prova testemunhal.

Nas certidões de nascimento de fls. 11/12, o falecido foi qualificado como "*lavrador*".

Na CTPS de fls. 14/22, constam os seguintes registros laborais de natureza rural: de 20.05.1977 a 28.07.1977; de 01.09.1977 a 30.11.1977; de 19.01.1978 a 07.05.1978; de 14.08.1978 a 17.10.1978; de 21.05.1979 a 20.10.1979; de 28.01.1980 a 10.07.1980; de 01.03.1982 a 06.11.1982; de 02.03.1983 a 10.05.1983; de 12.05.1983 a 08.09.1983; de 19.11.1984 a 22.12.1984, de 26.10.1985 a 25.01.1990; de 27.08.1991 a 25.02.1992.

Na certidão de óbito (fls. 13), consta a qualificação como "*serviços gerais*".

Os documentos juntados constituem início de prova material do exercício de atividade rural.

Na audiência, realizada em 24.11.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que informaram sobre o exercício de atividade rural pelo *de cuius*, corroborando razoavelmente o início de prova material existente nos autos.

Assim, comprovada a qualidade de segurado na data do óbito.

Cabe apurar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheira, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 11/28.

A união estável restou comprovada com a juntada de cópia da sentença prolatada nos autos nº 020.08.000788-0 (fls. 53/54).

Comprovada a condição de companheiro do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16, da Lei 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SEBASTIÃO GONZAGA DA SILVA.

Beneficiária: NILDA ALVES LOPES

CPF: 879.584.301-91

DIB: 30.07.2010 (data da citação).

RMI: um salário mínimo.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026085-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026085-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JHON DAVID FREITAS ROMAO incapaz
ADVOGADO : MEIRE NALVA ARAGAO MATTIUZZO
REPRESENTANTE : LILIAN COSTA FREITAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LESLIENE FONSECA DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00029-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 100/105, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 109/111, requer a parte autora a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação e a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 125/129), no sentido do improvimento do recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Em relação ao *dies a quo* do benefício de prestação continuada, este deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Não havendo, no presente caso, requerimento administrativo, o termo inicial deve ser a data da citação (07 de abril de 2009 - fl. 27), nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a JHON DAVID FREITAS ROMÃO, com data de início do benefício - (DIB: 07/04/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026603-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026603-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALINA LOPES DE PROENÇA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 10.00.00021-1 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

NATALINA LOPES DE PROENÇA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JAYME BARBOSA LOPES, falecido em 01.09.2005.

Narra a inicial que a autora foi casada com o falecido. Notícia que, embora tenha sido averbada a separação judicial na certidão de casamento, tal separação não se deu no plano dos fatos. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 24.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar a pensão por morte, desde citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do débito atualizado. Sentença proferida em 10.03.2011, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 63/68, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a união estável e, por conseqüência, a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 01.09.2005, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento morte está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 16.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, uma vez que, na data do óbito, recebia aposentadoria por invalidez (fls. 43).

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente, uma vez que estava separada judicialmente do falecido.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao cônjuge, ao (à) companheiro(a) e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

O §2º do art. 76 da mesma lei dispõe:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Sobre o tema, o STJ editou a Súmula 336: *"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente"*.

Assim, a renúncia do cônjuge aos alimentos na época da separação judicial não afasta automaticamente o seu direito ao recebimento, no futuro, de pensão por morte, se demonstrada necessidade econômica superveniente. Entretanto, o enunciado da Súmula referida não equipara a ex-esposa, que renunciou a alimentos, aos dependentes de 1ª classe (art. 16, I, da lei 8.213/91), nem ao cônjuge divorciado ou separado judicialmente que recebia pensão alimentícia, porque em prol desses milita a presunção de dependência, circunstância que os isenta da comprovação de concreta situação de dependência econômica. Já o ex-cônjuge que renunciou aos alimentos deverá trazer provas idôneas a demonstrar a dependência econômica atual.

Esse o entendimento adotado por este Tribunal:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Primeiramente, inexistente qualquer nulidade do acórdão por afronta ao princípio do juiz natural (incisos XXXVII e LIII do artigo 5º da Constituição Federal).

2. Ante o conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve preenchimento de todos os requisitos necessários para concessão do benefício.

3. Ressalta-se que nos termos da Súmula 336 do STJ, a separação judicial e a renúncia à pensão alimentícia por si só não impedem a concessão do benefício de pensão por morte, contudo a dependência econômica do ex-cônjuge por não ser mais presumida deve ser comprovada (Art. 16, I, 4º da Lei 8.213/91). 4. (...). (Proc. 2009.03.99.031980-6. 10ª Turma. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. DJU 14.1.2010).

A orientação da Súmula 336 possibilita o reconhecimento da dependência econômica superveniente para fins de pensão por morte, mas não exime a autora de comprová-la.

A autora sustenta que, após a separação judicial, ainda conviveu maritalmente com o falecido, o que tornaria presumida a dependência econômica.

Para comprovar sua alegação, juntou os documentos de fls. 08/23.

A autora comprovou endereço comum. O endereço indicado na inicial (*Rua José Israel dos Santos, nº 38*) coincide com o endereço indicado como sendo do *de cujus* na certidão de óbito. Do mesmo modo, os comprovantes de endereço de fls. 17/18.

Na audiência, realizada em 10.11.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 50/51).

A testemunha Dirceu Gomes afirmou: "*conheceu a autora há vinte e cinco anos, e pode dizer que ela e seu marido Jaime sempre moravam na rua próxima a casa do depoente. Lembra-se que o casal se separou há vários anos atrás, quando o falecido foi morar em Sorocaba, mas depois de um ano voltou e continuou a conviver como se casado fosse com a autora, até seu falecimento*" (fls. 50).

A testemunha Ronaldo Severino Barbosa afirmou: "*conheceu a autora há vinte e cinco anos, e pode dizer que ela e seu marido Jaime sempre moravam na casa vizinha a do depoente. Lembra-se que o casal se separou há vários anos por curto período, mas logo o falecido voltou e continuou a morar como se casado fosse com a autora, até seu falecimento, no mesmo endereço. O depoente visitava constantemente a casa do casal, mesmo após o retorno do relacionamento, inclusive o falecido já estava doente*" (fls. 51).

Nesse contexto, a análise do acervo probatório conduz à conclusão de que, realmente, a separação, averbada às fls. 09 vº, não produziu efeitos no plano dos fatos ou, caso tenha ocorrido, deu-se por período curto de tempo.

Assim, foi comprovada a dependência econômica, como exige a legislação previdenciária de regência.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, apenas para fixar os honorários advocatícios em 10% da condenação, na forma da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: JAYME BARBOSA LOPES

Beneficiária: NATALINA LOPES DE PROENÇA.

CPF: 040.693.988-80

DIB: 15.03.2010.

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026664-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026664-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: AMANDA DA SILVA SOUSA incapaz
ADVOGADO	: FERNANDO ALBERTO ROSO
REPRESENTANTE	: TERESINHA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	: FERNANDO ALBERTO ROSO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: REINALDO LUIS MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00012-1 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção do benefício

assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, a autora é portadora de deficiência física, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 28).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, a autora afirma terem sido preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF. A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas,

também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

No caso dos autos, o laudo médico pericial (fls. 72/74), de 11-08-2010, atesta que a autora é portadora de Síndrome de Down.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 65), de 23-07-2010, dá conta de que a autora reside com a mãe, Terezinha Maria da Silva, de 38 anos, o pai, José Sinvaldo de Souza, de 37 anos, e a irmã Andressa da Silva de Souza, de 14 anos, *em casa alugada, composta por quatro cômodos, de alvenaria, piso frio, forro de madeira, com água encanada, energia elétrica e rede de esgoto, em razoável estado de conservação e boa higiene. Os móveis são de padrão popular e os eletrodomésticos novos em bom estado de conservação.* As despesas são: aluguel R\$ 300,00; água R\$ 26,00; energia elétrica R\$ 70,00; gás R\$ 40,00; alimentação R\$ 200,00. A renda da família advém do trabalho informal do pai do autor, no valor aproximado de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o pai do autor tem, desde fevereiro de 2009, recolhimentos sobre salário de contribuição de valor mínimo.

Dessa forma, ainda que a renda familiar *per capita* seja pouco superior a ¼ do salário mínimo atual, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial que recebe para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde fevereiro de 2010, bem como o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, em 01-12-2009, com incidência da correção monetária nos moldes das Súmulas 148 do STJ, e 8 deste Tribunal, da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora de 1% ao mês, nos termos dos arts 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: AMANDA DA SILVA SOUZA.

Representante: TEREZINHA MARIA DA SILVA.

CPF: 168.228.078-02.

DIB: 01-12-2009.

RMI: um salário mínimo

Int

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030534-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030534-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALBERTO CHAMELETE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANIZIA SEBASTIAO DA COSTA
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 09.00.00061-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o ajuizamento da ação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não merece prosperar a preliminar de carência da ação - falta de interesse processual - ante a ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito.

A Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, mostrou com clareza a resistência à pretensão formulada.

Assim, ante o conflito de interesses que envolve a questão *sub judice* e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o alegado direito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n. 11/71, alterada pela Lei Complementar n. 16/73, o trabalhador rural, chefe ou arrimo de família, passou a ter direito à aposentadoria por idade correspondente à metade do valor do salário-mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, ao reduzir a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), e ao ampliar o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário-mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, ao decidir o Colendo Supremo Tribunal Federal (Embargos de Divergência no RE n. 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 6/2/98) não ser autoaplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal,

tem-se que a redução da idade não se insere em uma mera continuação do sistema anterior, mas a um novo, decorrente de uma ruptura com aquele, estabelecida com a regulamentação do dispositivo constitucional pela Lei n. 8.213/91; ou seja, somente a partir da vigência desta lei os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88.

Assim, se, com o advento da Lei n. 8.213/91, o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerado o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso vertente, o requisito etário restou preenchido, pois na entrada em vigor da Lei n. 8.213/91, a parte autora, nascida em 1929, contava idade superior à exigida.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido, presentes na certidão de casamento (1947) e aposentadoria por velhice de trabalhador rural deste (1982), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, os depoentes não delimitaram o período de labor da autora e deixaram de trabalhar com ela havia 27 ou 30 anos.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031667-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031667-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: GILSON CUCURULLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: PEDRO LEOPOLDO DE OLIVEIRA BOARETTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PEDRO FURIAN ZORZETTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00191-8 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese.

Regularmente intimado, o INSS não apresentou contrarrrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

O artigo 58 do ADCT e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários-mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada, de caráter transitório e autoaplicável, vigorou de abril de 1989 até 9 de dezembro de 1991, quando ocorreu a publicação do Decreto n. 357/91, regulamentário da Lei n. 8.213/91, que cessou a aplicação da equivalência salarial como critério de reajuste dos benefícios previdenciários.

A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 dessa lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal.

Esse dispositivo legal já foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18/8/98, Informativo STF n. 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na Lei n. 8.213/91 e legislações posteriores, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, nem ao da preservação do valor real.

Nesse sentido, averbo os seguintes julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha da percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30/10/2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.)

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.

(...)"

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, REsp 186.924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 1/2/1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033262-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033262-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NILDA COSTA DE JESUS
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00021-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o Instituto Nacional da Seguridade Social objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 140/141 julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da gratuidade de justiça.

Em razões recursais de fls. 145/187, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 192/193), no sentido do provimento do recurso da parte autora.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visar a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à

metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É,

verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios

de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado. De acordo com o laudo pericial de fls. 113/115, a autora é portadora de hérnia discal de coluna lombo-sacra, incapacitando-a parcial e permanentemente para o trabalho. Ademais, o *expert* salientou que a requerente não deve exercer trabalhos pesados e com ergonomia inadequada.

Cumprе salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral da requerente, que laborou como faxineira e passadeira de roupa à máquina, conforme os códigos CBO - Classificação Brasileira de Ocupações - extraídos dos extratos do CNIS de fl. 56, serviços que possuem ergonomia inadequada e que demandam esforço físico, principalmente da coluna lombo-sacra, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 26 de junho de 2010 (fls. 83/93) informou ser o núcleo familiar composto pela autora e pelos seus quatro filhos, sendo dois deles menores, os quais residem em imóvel de aspecto muito singelo, com cinco cômodos e guarnecido com móveis e eletrodomésticos simples.

A renda familiar decorre da remuneração do trabalho informal do filho da autora, Willian, que aufera R\$300,00 e da bolsa família percebida pela autora, no valor de R\$44,00, conforme informações extraídas pela diligente assistente social.

Com relação aos valores decorrentes de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), destaco que os mesmos não são computados no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Inequívoco, portanto, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da autora, cuja renda *per capita* é bem menor que 1/4 do salário mínimo, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado. De rigor, portanto, a reforma do *decisum* impugnado.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprе salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação, 03 de março de 2010, conforme certidão de fl. 50.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento da Turma.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 0,5% ao mês, a partir da citação até a vigência do novo Código Civil; a partir de então, 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo. Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a NILDA COSTA DE JESUS com data de início do benefício - (DIB: 03/03/2010), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho o parecer ministerial e dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033379-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033379-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FATIMA AUGUSTO DA COSTA
ADVOGADO	: MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG.	: 10.00.00072-5 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

FÁTIMA AUGUSTO DA COSTA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de SEBASTIÃO DOS SANTOS, falecido em 19.01.2001.

Narra a inicial que a autora foi companheira do falecido por mais de 14 anos, sendo sua dependente. Alega que o *de cujus* trabalhou para José Carlos Alves até a data do óbito, que ocorreu quando auxiliava o motorista a estacionar o caminhão, para descarregar madeiras. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 25.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar a pensão por morte a partir do indeferimento do pedido administrativo. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apela às fls. 109/120, sustentando, em síntese, não foi comprovada qualidade de segurado nem a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2001, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 15.

A qualidade de segurado do falecido foi comprovada, uma vez que, na data do óbito, mantinha relação de emprego com registro em CTPS (fls. 87).

Cabe apurar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheira, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 12/24.

A união estável restou comprovada com a juntada das certidões de nascimento de filhos em comum (fls. 12/13) e de cópia da certidão de óbito (fls.15) em que consta que *o falecido deixa com Fátima Augusto da Costa os filhos: Paula com 19 anos, Paulo com 17 anos e Carolina com 15 anos.*

Na audiência, realizada em 23.11.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fls. 61/69), que confirmaram a existência da união estável.

Comprovada a condição de companheiro do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º da Lei 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

À falta de comprovação de pedido na via administrativa, o termo inicial do benefício é fixado na data da citação, na forma do art. 74 da Lei 8.213/91.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111

do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, na forma do art. 74 da Lei 8.213/91.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SEBASTIÃO DOS SANTOS
Beneficiária: FATIMA AUGUSTO DAS COSTAS
CPF: 098.125.508-60
DIB: 10.08.2010.
RMI: a ser calculado pelo INSS.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033991-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033991-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA ISAURA MARCONDES PEREIRA
ADVOGADO : NELSON PEREIRA RAMOS
No. ORIG. : 09.00.00217-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

ANA ISAURA MARCONDES PEREIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ADEMIR ORLANDI, falecido em 13.07.2007.

Narra a inicial que a autora foi companheira do falecido por cerca de 5 anos até a data do óbito, sendo sua dependente. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 34.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar a pensão por morte a partir da data do óbito. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apela às fls. 95/103, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a união estável narrada na inicial.

Caso mantida a sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo, a redução dos honorários advocatícios bem como a aplicação da Lei 11.960/2009, no que concerne aos critérios de correção monetária e juros moratórios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2007, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 21. A qualidade de segurado do falecido foi comprovada, uma vez que, na data do óbito, mantinha relação de emprego com registro em CTPS (fls. 14).

Cabe apurar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheira, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 8/33.

A união estável restou comprovada nos autos.

Na certidão de óbito, consta que o falecido vivia maritalmente com a autora.

Na audiência, realizada em 10.06.2010, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que confirmaram a existência da união estável.

Comprovada a condição de companheiro do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16, da Lei 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Termo inicial do benefício fixado na data do pedido administrativo (23.01.2009 - fls. 33), na forma do art. 74 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei **11.960** /09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, na forma do art. 74 da Lei 8.213/91.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ADEMIR ORLANDI

Beneficiária: ANA ISAURA MARCONDES PEREIRA

CPF: 053.893.288.09

DIB: 23.01.2009 (data do pedido administrativo- fls. 33).

RMI: a ser calculado pelo INSS.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034122-10.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.034122-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KEMILY KAMILI CLARO BENITES incapaz e outro
: GABRIEL HENRIQUE DA SILVA CLARO incapaz
ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
REPRESENTANTE : ALESSANDRA DA SILVA CLARO
No. ORIG. : 09.00.00097-0 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Ação proposta por Kemily Kamili Claro Benites e Gabriel Henrique da Silva Claro (representados legalmente por

sua mãe) contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão. Paulo Ricardo Benites, pai dos autores, foi recolhido à prisão em 12-03-2009. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Antecipada a tutela pela decisão de fls. 55/56.

Estudo social (feito por determinação do juízo) às fls. 65/66.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a implantação do benefício a partir da citação. Parcelas vencidas a serem pagas de uma única vez, acrescidas de juros de 1% ao mês e correção monetária pelo INPC. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas pelo INSS. Antecipada a tutela. Sentença prolatada em 14-03-2011, não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela correção de ofício da DIB para a data da prisão, uma vez que os autores são menores e, no mais, pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 12-03-2009 foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária de fls. 19.

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do recluso antes da prisão cessou em 19-11-2008 (informações do sistema CNIS/Dataprev de fls. 46).

Restou mantida sua condição de segurado, até a data da reclusão, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a

concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 752,12, se estivesse trabalhando à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que sua última remuneração integral foi em outubro de 2008 (R\$ 959,10).

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão , desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001."

À época da rescisão, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 710,08.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, revogando expressamente a tutela concedida. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por serem os autores beneficiários da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

2011.03.99.035778-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : JOAO BONCOMPANHE SOBRINHO
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00002-8 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas por JOÃO BONCOMPANHE SOBRINHO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida pela 2ª Vara Cível da Comarca de Batatais/SP, que julgou procedente o pedido subsidiário, para condenar o réu a implantar auxílio-doença em favor do autor, a partir da data da citação, estabelecendo-se como renda mensal inicial o equivalente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação previdenciária, incidindo sobre elas juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. O benefício será mantido por tempo indeterminado, até que se verifique melhora no quadro clínico do autor ou que ele seja reabilitado para outra atividade compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos pelo INSS, para que seja avaliada a persistência ou não da doença. Sucumbente, o réu arcará com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação executadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais.

Alega a parte autora, em síntese, que padece de moléstia que a incapacita de forma parcial e permanente, com limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos, fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a condenação do ônus da sucumbência e honorários advocatícios, no porte de 15% sobre a liquidação final. Ressalta também que a incapacidade deve ser aferida à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado, apresentando-se insuscetível de reabilitação.

Em suas razões recursais, alega o INSS, em síntese, que o beneficiário continua trabalhando e que os juros aplicados estão em desconformidade com a nova lei.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos

Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o Perito (as fls. 61/64) constatou que o autor apresenta hipercolesterolemia, arritmia Cardíaca, cardiopatia isquêmica e hipertensão arterial sistêmica, concluindo que o mesmo apresenta restrição ao exercício de tarefas pesadas, estando incapacitado parcial e permanentemente ao trabalho.

Entretanto, as condições socioeconômicas pelas quais passa o primeiro recorrente, destacando-se sua idade avançada e sua baixa escolaridade, revelam a impossibilidade de reabilitação profissional.

Portanto, tratando-se, de incapacidade parcial e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal.

Início de prova material não indica completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, as anotações na CTPS (fls.11/23) e CNIS (fls.44 e 97), complementadas com o depoimento das testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau (fls. 94/96), sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural, comprovam o exercício do

trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

O fato da parte autora encontrar-se trabalhando após o pleito do benefício não é causa por si só, para a denegação do benefício, pois não afasta as conclusões da perícia médica, que foi expressa no sentido de que a moléstia do primeiro apelante o incapacita ao trabalho, fazendo restrição ao exercício de tarefas pesadas.

Ademais, não se pode ignorar que o segurado precisa se manter, muitas vezes durante longos períodos em que aguarda a implantação de seu benefício, configurando-se verdadeiro estado de necessidade.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE FORAM RECOLHIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

3- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.

4- Incapacidade atestada em laudo pericial.

5- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação de sua aposentadoria por invalidez, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. Precedentes desta Corte.

6- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

7- Por ocasião da liquidação, os valores pagos a título de auxílio-doença deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios. Inteligência do art. 124, da Lei nº 8.213/91.

8- Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

9- No momento da implantação do benefício ora concedido, caberá ao Autor optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, pois, atualmente, recebe aposentadoria por idade.

10- A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, e o dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão, relativamente à matéria suscitada para o fim de prequestionamento, razão pela qual deixa de ser conhecida.

11- Remessa oficial não conhecida. Recurso adesivo da parte Autora desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF3, NONA TURMA, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 930523, PROCESSO Nº 2004.03.99.012852-3, UF: SP, FONTE: DJF3 CJ2 DATA:21/01/2009 PÁGINA: 1884)

Ressalto que, em razão do exercício da atividade laboral em estado de necessidade, subsiste aí a obrigação do INSS em implementar o benefício nesse período, sob pena de locupletamento ilícito.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser a do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça e da Nona Turma deste Tribunal (AGA 200800957204, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJE DATA:09/03/2009; AC 2009.03.99.019137-1, Rel. DES. FEDERAL NELSON BERNARDES, DJF3 CJ1 DATA:22/06/2011).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Mantida a sentença com relação à condenação dos honorários advocatícios.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, e com base no mesmo dispositivo legal, §1º-A, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez a partir de 23/02/2010 (data do laudo pericial), observando-se, em seu cálculo, o disposto no art. 44 da Lei 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome do segurado JOÃO BONCOMPANHE SOBRINHO, com data de início - DIB em 23/02/2010, no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038457-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENEDITA APARECIDA CARLOS
ADVOGADO : CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
CODINOME : BENEDITA APARECIDA FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00168-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por BENEDITA APARECIDA CARLOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 104/107 julgou improcedente o pedido.

Em razões de recursais de fls. 109/114, pugna a parte autora, alternativamente, pela nulidade da sentença, em virtude de cerceamento de defesa, ou a procedência do pedido, alegando que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 23 de dezembro de 2009, o aludido óbito, ocorrido em 03 de maio de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 24.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que ele era titular de benefício previdenciário de auxílio-doença previdenciário (NB 5352141035), desde 16 de abril de 2009, tendo cessado por ocasião de seu falecimento.

A relação conjugal entre a autora e o *de cujus* restou comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 11.

Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Ademais, conquanto a Autarquia Previdenciária tenha fundamentado o indeferimento administrativo do benefício, pela ausência de comprovação de dependência econômica, em decorrência de suposta separação de fato do casal, o que se verifica dos autos é que a autora e o *de cujus* tinham endereço comum, Rua Dionísio Catalano, n.º 452, no Jardim Paineiras I, em Ibitinga - SP, conforme depreende-se da Conta de Serviços, Água e Esgoto de fl. 25, e constante na Certidão de Óbito de fl. 24.

Frise-se, ainda, ter sido a própria autora a declarante do falecimento do esposo, consoante restou assentado na aludida Certidão.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, não obstante o benefício ter sido requerido no interregno de trinta dias (fl. 14), em respeito aos limites do pedido, fixo o *dies a quo* na data do requerimento administrativo (06/05/2009), pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.

(...)

7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da

prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **pensão por morte**, deferida a **BENEDITA APARECIDA CARLOS** com data de início do benefício - **(DIB: 06/05/2009)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada, e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039069-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039069-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CLEUZA GRANGEIRO
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00004-2 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 7/35).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pleiteando a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

À época do ajuizamento da ação, a autora mantinha a condição de segurada e estava cumprida a carência (CNIS/Dataprev anexo).

O laudo da perícia judicial, feita em 06-02-2009, fls. 50/51, comprova que a autora é portadora de osteoartrose de coluna, com radiculopatia leve de S1 à esquerda, e hipertensão arterial sistêmica.

O perito judicial concluiu que há uma incapacidade parcial e permanente.

A conclusão do juízo não está vinculada somente ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

A idade da autora (59 anos na data da perícia, cadastrada como contribuinte facultativa à época do ajuizamento da ação, pelas informações do sistema CNIS/Dataprev, trabalhando anteriormente à perícia como doméstica, enquanto teve condições para tal) e as restrições impostas pela enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que está total e definitivamente incapacitada para o exercício de atividade laborativa, sem possibilidade de reabilitação.

Assim, correta a concessão da aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de

reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997)

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser a data da perícia, tendo em vista que a autora não apresentou, com a inicial, outros documentos hábeis à comprovação da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Isto posto, dou provimento à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, com os consectários legais devidos.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso a segurada, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: CLEUZA GRANGEIRO

CPF: 180.306.998-03

DIB: 06-02-2009

RMI: a ser calculada pelo INSS.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040048-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040048-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JANICLEIA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00174-6 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da primeira alta médica, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/27).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir de 01.04.2011 (juntada do laudo pericial ao autos), correção monetária, juros de mora, e honorários advocatícios de 15% da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 02.05.2011, não submetida ao reexame necessário.

A autora apela para requerer seja o termo inicial fixado a partir da primeira alta médica, e para que seja concedido o acréscimo de 25% pela necessidade de assistência de terceiros, também a partir da primeira alta médica.

O INSS apela e alega não estar comprovada a incapacidade total e permanente, devendo ser concedido o auxílio-doença, bem como não ser a hipótese de acréscimo de 25%, posto que não comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro por perícia do INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 111/112 o autor informou a concessão de aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, com DIB em 23.09.2011 (doc. anexo).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls. 19).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 65/69, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "diagnóstico de síndrome pós encefálica, transtorno mental devido a lesão e disfunção cerebral e doença física e epilepsia".

O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está totalmente incapacitado(a) para o trabalho, "com necessidade da assistência de terceiros".

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez

Constatada a necessidade de ajuda permanente de outra pessoa, deve ser aplicado o percentual previsto no art. 45 da Lei 8213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data da cessação do primeiro auxílio-doença (10.01.2006), pois, de acordo com o conjunto probatório, o(a) apelante já estava incapacitado(a) desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial na data da primeira cessação administrativa (10.01.2006) e aplicar o percentual de 25% previsto no art. 45 da Lei 8213/91, nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reduzir os honorários advocatícios para 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ e para explicitar os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o(a) segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do(a) autor(a) à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): Janicleia Alves de Souza

CPF: 279.292.798-47

DIB (Data de Início do Benefício): 10.01.2006

RMI (Renda Mensal Inicial): a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040474-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040474-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MARIA DE LOURDES SERAFIM GOMES
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.10.41766-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES SERAFIM GOMES em face de sentença proferida pela 1ª Vara Cível da Comarca de Guariba/SP, que julgou improcedente a demanda por meio da qual pretendia a concessão do benefício de auxílio-doença, com pedidos alternativos da aposentadoria por invalidez e auxílio acidente, e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Alega a apelante, em síntese, possuir incapacidade laborativa de forma total, definitiva e permanente, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, de acordo com a lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o Perito (as fls. 87/95) constatou que a recorrente além da hipertensão arterial sistêmica, apresenta diabetes mellitus tipo 2, bronquite, litíase renal à esquerda, tendinite de Aquiles e varizes dos membros inferiores, encontrando-se com incapacidade parcial e permanente que a impede de exercer a sua atividade laboral como rústica e/ou outras atividades que exigem esforços físicos.

Entretanto, as condições socioeconômicas pelas quais passa a recorrente, destacando-se sua idade avançada e sua baixa escolaridade, revelam a impossibilidade de reabilitação profissional.

Portanto, tratando-se, de incapacidade parcial e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal.

Início de prova material não indica completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da

situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, as anotações de contratos de trabalho rural na CTPS (fls. 17/19), complementadas com o depoimento das testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau (fls. 122/128), sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural, afastando-se das lides rurais em razão dos males que a acometiam, bem como da consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, comprovam o exercício do trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalta-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a autora abandonado o trabalho rural no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação.

Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e relatos das testemunhas, que a autora não pode mais exercer suas atividades laborais em razão do seu precário estado de saúde. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia subsistência. A perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social for voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias. 2. Precedente do Tribunal. 3. Recurso não conhecido. (Superior Tribunal de Justiça - REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p.193).

Denota-se, ainda, que conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, muito embora a autora tenha se afastado dos trabalhos rurais, continuou contribuindo de forma facultativa desde 08/2003 a 07/2005.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo (17/04/2006- fl. 32), sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Quanto à verba honorária, sua fixação deve observar o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para conceder a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (17/04/2006- fl. 32), observando-se, em seu cálculo, o disposto no art. 44 da Lei 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome do segurado MARIA DE LOURDES SERAFIM GOMES, com data de início - DIB em 17/04/2006, no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043026-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043026-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VANILDA LOPES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA
No. ORIG. : 06.00.00038-4 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 273/276 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 280/304, pleiteia a Autarquia Previdenciária, inicialmente, a anulação da r. *decisum* e a elaboração de um novo laudo judicial, por ter sido a prova pericial realizada por profissional da área de fisioterapia. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de fixação dos juros de mora incidentes, requerendo a aplicação imediata do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação conferida pela Lei n.º 11.960/09.

A autora, em recurso adesivo de fls. 308/310, postula a majoração da verba honorária advocatícia.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no que tange à prova pericial, destaco que o fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não por médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da parte autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.043750-1, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 25.03.2009, p. 1901.

No mais, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da

Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

- 1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*
 - 2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*
 - 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*
 - 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*
 - 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*
 - 6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*
- (TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 27 de abril de 2006, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período de 30 de novembro de 2004 a 16 de dezembro de 2005, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios de fl. 252.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 15 de junho de 2009 (fls. 225/229), o qual concluiu que a pericianda é portadora de hérnia discal L5-S1 e artrose, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferida a MARIA VANILDA LOPES com data de início do benefício - (DIB: 16/12/2005), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043495-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO CARVALHO DA CUNHA

ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00003-6 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a propositura da ação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora. Requer, unicamente, a majoração dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a fixação da verba honorária.

Consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, seria razoável a fixação dos honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Dessa forma, não cabe cogitar de majoração da verba honorária, pois a r. sentença fixou-a em patamar superior ao entendimento acima esposado.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045195-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045195-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDA MARIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : CORNELIO GABRIEL VIEIRA
No. ORIG. : 10.00.00012-0 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de sentença proferida pela Segunda Vara da Comarca de Ibiúna/SP, que julgou procedente demanda para condenar o INSS a conceder para a autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, ou seja, 30.10.2009, correção monetária, juros moratórios de 1% ao mês e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor total do débito. Não houve antecipação de tutela.

Alega a apelante, em síntese, não estar comprovada o preenchimento da carência. Subsidiariamente, requer a implantação do benefício a partir da data da elaboração do laudo e a aplicação dos juros de mora na forma do art. 1º - F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 44/45), constatou que a parte autora é portadora de tenossinovite nos membros superiores e espondilose lombar, concluindo pela sua incapacidade total e temporária.

No feito em tela, os documentos constantes nos autos (Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - fls. 30/32), apresentados pelo próprio réu, comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora.

Ademais, denota-se que a autarquia previdenciária não contestou a qualidade de segurado da autora, tendo inclusive concedido à mesma benefício previdenciário (auxílio-doença) até 30/09/2007 (fls. 08/09).

O termo inicial do benefício deveria ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (30/09/2007), pois de acordo com o conjunto probatório a requerente já estava incapacitada desde essa data. No entanto, nos presentes autos, fica mantida a data fixada na sentença (desde a data do requerimento administrativo - 30/10/2009), sob pena de *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Oitava Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 1º/4/03 a 28/7/07, bem como efetuou recolhimentos previdenciários no período de setembro/07 a junho/08, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada

pelos laudos periciais acostados aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa. III - **Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, a aposentadoria por invalidez deveria ser concedida a partir daquela data. Contudo, em atenção ao princípio da proibição da reformatio in pejus, o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido tal como fixado na R. sentença.** IV - A correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09. V - Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. VI - **Apelação parcialmente provida. Pedido de condenação em litigância de má-fé indeferido.** (AC 00052091820114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Em relação à antecipação da tutela na sentença, observo o cumprimento dos requisitos a que se refere o art. 273 do Código de Processo Civil, diante da presença da verossimilhança das alegações e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, dada a natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em nome da segurada RAIMUNDA MARIA DO NASCIMENTO MEDEIROS, CPF: 732.146.554-34, com data de início - DIB em 30/10/2009, e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045549-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045549-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : FATIMA DO ROSARIO FERNANDES DA SILVA
REMETENTE : CIBELE MILAN AMICI NOBRE CRUZ
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
: 07.00.00277-3 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 175/176 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de pleiteado, acrescido de consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 178/179, insurgiu-se a Autarquia Previdenciária contra os critérios de fixação do termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;"

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4-A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5-Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica.

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

redução total ou parcial da capacidade de trabalho;

necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;

inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."

(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um minus em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA.

REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO

BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO

DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, de acordo com os extratos do CNIS de fls. 166/168, verifica-se que a autora exerceu atividades laborativas, por períodos descontínuos, de 01º de março de 1979 a 14 de janeiro de 2007, tendo, dessa maneira, superado o período de carência exigido e mantido a qualidade de segurada, considerando a data de propositura da presente demanda, vale dizer, 31 de agosto de 2007.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de fls. 157/158, o qual concluiu que a pericianda é portadora de lombalgia, cervicalgia e depressão. Ademais, extrai-se das respostas apresentadas pelo perito aos quesitos, que a requerente está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, assim como apresenta possibilidade de reabilitação profissional para desempenhar outras funções, razões pelas quais tenho que sua incapacidade é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ou seja, 15 de janeiro de 2007 (fl. 13), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, uma vez que os relatórios médicos e receituários que acompanham a inicial (fls. 17/31), demonstram que a autora padecia dos males descritos pelo perito, tendo realizado diversos tratamentos e comparecendo a inúmeras consultas médicas, desde 2006.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a

partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferido à FÁTIMA DO ROSÁRIO FERNANDES SILVA com data de início do benefício - (DIB: 15/01/2007), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046412-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046412-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: OROTIDES LOPES LOREDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO GARCIA VIEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00117-1 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, preenchimento da carência exigida na CLPS para concessão da aposentadoria pleiteada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade, à qual se exige: a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência.

Quanto à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória n. 83/2002, convertida com alterações na Lei n. 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade.

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça -STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Em relação ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social, na época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Essa regra transitória tem aplicação a todos os segurados que tenham exercido atividade vinculada à Previdência Social até a data daquela lei, sendo desnecessário que, na data da lei, mantivessem a qualidade de segurado. Nesse sentido: *TRF - PRIMEIRA REGIÃO; AMS 200438000517020; PRIMEIRA TURMA; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES; DJ DATA: 27/8/2007, p. 33.*

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 5/6/2006.

Contudo, os vínculos empregatícios da autora anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não comprovam todo período de carência exigido, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91, que, em 2006, é de 150 meses.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de o resumo de documentos da autarquia (simulação), elaborado com base nos apontamentos acima, ter apurado apenas 79 meses de contribuição.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria pleiteada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046853-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046853-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ANTONIO STAVARE FILHO
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00032-1 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido em 23/2/2011.

Ademais, há início de prova material presente nos vínculos rurais do autor anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (1977/1979, 1985, 1990/1994, 2002, 2004/2007 e 2009/2010).

Por sua vez, os testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório corroboraram o mourejo asseverado.

Embora também constem pequenos períodos de labor urbano do autor (1976/1977 e 1984), joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural restou demonstrada no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido. O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n. 8.213/91.

A aposentadoria por idade será devida a partir da entrada do requerimento, a teor do artigo 49 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma e da nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Antonio Stavare Filho
Benefício: Aposentadoria por idade
DIB: 4/3/2011
RMI: 1 (um) salário-mínimo

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para determinar a concessão da aposentadoria por idade a partir do requerimento administrativo e fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046904-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046904-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIA TITO OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00125-9 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade, à qual se exige: a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência.

Quanto à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória n. 83/2002, convertida com alterações na Lei n. 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade.

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça -STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Em relação ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social, na época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Essa regra transitória tem aplicação a todos os segurados que tenham exercido atividade vinculada à Previdência Social até a data daquela lei, sendo desnecessário que, na data da lei, mantivessem a qualidade de segurado. Nesse sentido: *TRF - PRIMEIRA REGIÃO; AMS 200438000517020; PRIMEIRA TURMA; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES; DJ DATA: 27/8/2007, p. 33.*

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 19/10/2006.

Contudo, os vínculos empregatícios da autora tempestivamente anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não comprovam todo período de carência exigido, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91, que, em 2006, é de 150 meses.

Com efeito, relativamente aos períodos de 14/6/1960 a 27/7/1965, 1º/8/1965 a 30/6/1975, 1º/7/1975 a 1º/6/1978 e 2/6/1978 a 8/2/1983, a anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da parte autora, por esta ter sido emitida em 9/2/1983, é **extemporânea**.

Saliento, ademais, não ter havido nenhuma justificação do empregador quanto ao motivo pelo qual a anotação foi realizada a destempo.

Por conseguinte, não se pode conferir o *status* de presunção *juris tantum* à CTPS, por não haver nenhum outro elemento que confirme a realização de labor no período anterior a 9/2/1983.

Assim, o labor não restou demonstrado, o que impõe a **exclusão** desses interregnos na contagem da carência para possível aposentação.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria pleiteada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048045-06.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.048045-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : JOEL DA SILVA ROSA
ADVOGADO : RENATA MOCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00843-9 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas por JOEL DA SILVA ROSA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida pela 2ª Vara Cível da Comarca de Sidrolândia/MS, que julgou procedente a demanda por meio da qual pretendia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, e condenou a parte ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor corrigido das parcelas vencidas até a presente sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pugna a parte autora pela reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, ou seja, desde o requerimento administrativo (26/06/2006) e não a data da citação.

Em suas razões recursais, alega o INSS, em síntese, que o benefício de aposentadoria por invalidez exige a incapacidade total, definitiva e insusceptibilidade de reabilitação em outra profissão, que não é caso dos autos.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o Perito (as fls. 104/108) constatou que o autor apresenta lesão consolidada de maneira viciosa no

cotovelo esquerdo que o impede de exercer plenamente sua atividade rurícola, devido limitações impostas pela atrofia e deformidade causada pela lesão no referido membro, encontrando-se com incapacidade parcial e permanente.

Entretanto, as condições socioeconômicas pelas quais passa o recorrente (sempre desenvolveu atividades e natureza braçal rurícola e com grau mínimo de instrução), revelam a impossibilidade de reabilitação profissional, para desempenhar alguma atividade leve de modo a disputar por uma vaga no mercado de trabalho.

Portanto, tratando-se, de incapacidade parcial e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal.

Início de prova material não indica completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, o cartão de produtor rural (fl.10), contrato de assentamento firmado com o INCRA (fl.11/12), notas fiscais de venda de leite (fls.13/15), complementadas com o depoimento das testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau (fls. 155/156), sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural, afastando-se das lides rurais em razão dos males que a acometiam, comprovam o exercício do trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalta-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter o autor abandonado o trabalho rural no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação.

Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e relatos das testemunhas, que a autora não pode mais exercer suas atividades laborais em razão do seu precário estado de saúde. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, o autor tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia subsistência. A perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social for voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias. 2. Precedente do Tribunal. 3. Recurso não conhecido. (Superior Tribunal de Justiça - REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p.193).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deveria ser a do requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Entretanto, muito embora a data do requerimento administrativo seja 16/06/2006 - fl.20, uma vez que a parte autora requereu a concessão do respectivo benefício a partir do indeferimento administrativo (26/06/2006), é de rigor a aplicação desta última data.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Mantida a sentença com relação a condenação dos honorários advocatícios.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, e Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e com base no mesmo dispositivo legal, §1º-A, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez a partir de 26/06/2006 (indeferimento administrativo), observando-se, em seu cálculo, o disposto no art. 44 da Lei 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome do segurado JOEL DA SILVA ROSA, com data de início - DIB em (26/06/2006), no valor de 01 (um) salário mínimo, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048566-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048566-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CARLOS VAMBERTO DALCIN e outro
: MARLI GORETE BERGAMO DALCIN
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00125-0 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

CARLOS VAMBERTO DALCIN e MARLI GORETE BERGAMO DALCIN ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de DANILO BERGAMO DALCIN, falecido em 14.08.2010.

Narra a inicial que os autores são pais do falecido, sendo seus dependentes. Noticiam que o *de cujus* mantinha vínculo laboral com registro em CTPS, era solteiro, morava com a família e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 27.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou os autores em honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

Os autores apelam às fls. 79/86, sustentando, em síntese, que foi comprovada a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 14.08.2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 20.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a CTPS de fls. 17 indica que estava trabalhando na data do óbito.

Cabe apurar, então, se os autores eram, efetivamente, dependentes do filho na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

*II - os **pais** ;*

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Os autores juntaram aos autos os documentos de fls. 14/26.

O falecido era solteiro e não tinha filhos, conforme informações constantes na certidão de óbito, permitindo tais circunstâncias presumir que com seus rendimentos auxiliava no sustento de sua família.

Na audiência, realizada em 28.06.2011, foram colhidos os depoimentos das testemunhas (fl. 71/72), que informaram que o segurado morava com a família e auxiliava no sustento da casa.

O fato de o autor Carlos estar trabalhando como vendedor autônomo na época do óbito não descaracteriza a condição de dependente do filho. Além do mais, a dependência econômica não precisa ser exclusiva, como reiteradamente tem decidido a jurisprudência, e conforme a Súmula 229, do TFR: *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva"*.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DEPENDÊNCIA EXCLUSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva". (Súmula nº 229, do TFR).

...

(TRF 1ª REGIÃO, AC 199801000297811/MG, 2ª Turma Suplementar, Rel. Juiz Fed. Moacir Ferreira Ramos, DJ 1/4/2004, p. 41)

Não há razão, portanto, para negar o benefício aos pais, que comprovaram a condição de dependentes do filho falecido.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 296128, 5ª TURMA, DJ 04/02/2002, p. 475, Rel. GILSON DIPP).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FALECIDO FILHO-
DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8213/91-APLICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
1-A qualidade de segurado do filho da autora está comprovada pelos documentos trazidos aos autos.
2-Cumprida a exigência legal do par. 4º do art. 16 da Lei 8213/91, ou seja a comprovação de dependência econômica da mãe em relação ao filho, é de se conceder o benefício previdenciário.
3-Honorários advocatícios mantidos, dado que fixados em conformidade ao artigo 20, parágrafo 4º do CPC.
4-Apeleções improvidas.
(TRF- 3ª Região, AC nº 97.03.022145-9/SP, 2ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschalow, DJ 18/06/1997, p. 45230).

Termo inicial do benefício fixado na data da citação, observada a prescrição quinquenal.

A renda mensal do benefício é fixada em um salário mínimo, na forma do art. 39 da Lei 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a pagar pensão por morte a partir da data da citação, observada a prescrição quinquenal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: DANILO BERGAMO DALCIN
RG: 449100625
Beneficiário: CARLOS VAMBERTO DALCIN
CPF: 001.987.588-63
Beneficiária: MARLI GORETE BERGAMO DALCIN
CPF: 178.210.638-35
DIB: 18.11.2010.
RMI: um salário mínimo
Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048805-52.2011.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BREDOW LUCIO DE ALMEIDA SILVA incapaz
ADVOGADO : ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA
REPRESENTANTE : MARLICE RODRIGUES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 07.00.00019-7 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 122/136 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 146/155, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 176/177), no sentido do desprovimento do recurso do INSS.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

§1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à

metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É,

verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios

de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado.

No presente caso, não fora demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social elaborado em 26 de março de 2007 (fl. 61) informou ser o núcleo familiar composto pelo autor, sua mãe e sua irmã menor, os quais residem em imóvel simples, com 05 cômodos e bem cuidado.

A renda familiar à época do estudo social deriva do salário percebido pela mãe do requerente, no valor de R\$420,00, equivalente a 1,2 salários mínimos à época.

O mesmo estudo informa que o postulante necessita de tratamentos e cuidados que a genitora dele sozinha não tem condições de oferecer, porém não revela o valor gasto pela família com despesas relativas aos tratamentos de saúde.

Ademais, os extratos do CNIS de fls. 156/157 revelam que a mãe do requerente, nos dias atuais, possui renda que atinge o valor de R\$1.020,63 (abril de 2011), equivalente a aproximadamente 1,87 salários mínimos.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem a suposta hipossuficiência econômica, entendo que a renda familiar auferida impede a concessão do benefício pleiteado.

Cumprе ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àqueles que realmente necessitam dele, não podendo servir para proporcionar maior conforto e nem de complemento da renda familiar.

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1o-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido da parte autora. **Casso a tutela concedida anteriormente.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006678-39.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006678-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAVINA RIBEIRO DE PAULA
ADVOGADO : ANTONIO MIRANDA NETO
No. ORIG. : 00066783920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 23/6/1997.

Contudo, não obstante os contracheques do Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (1987) anotarem o cargo do marido da autora como "agente de atividade agropecuária", os demais elementos dos autos revelam o predomínio de atividades urbanas deste.

Com efeito, a certidão de casamento (1967) qualifica-o como **operário**. Já a certidão de óbito (1987) e respectiva pensão por morte registram o ofício de **funcionário público**.

No mesmo sentido, vínculos urbanos apontados nos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (1972/1986).

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000545-07.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OLINDA TEODORO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00021-4 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o Instituto Nacional da Seguridade Social objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 88/89 julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da gratuidade de justiça.

Em razões recursais de fls. 91/102, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 111/112), no sentido do parcial provimento do recurso da parte autora. É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de

uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per si*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do

*Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."*

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado.

No presente caso, a autora completou, em 07 de março de 2005, anteriormente à propositura da ação que ocorreu em 23 de fevereiro de 2010, a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, conforme se verifica do documento de fls. 13/14.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 16 de maio de 2010 (fls. 63/65) informou ser o núcleo familiar composto pela autora e seu marido, os quais residem em imóvel próprio, com sete cômodos e garnecido com móveis e eletrodomésticos simples e utilitários.

A renda familiar decorre da remuneração da aposentadoria por idade do seu esposo, no valor de um salário mínimo e do benefício de Bolsa-Família percebido pela autora, conforme informações extraídas dos extratos do CNIS de fls. 50/52 e pela diligente assistente social.

Com relação aos valores decorrentes de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), destaco que os mesmos não são computados no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

Em que pese a percepção de benefício previdenciário de valor mínimo, entendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica da autora, ensejando-lhe, assim, a concessão do benefício pleiteado

Com efeito, a diligente assistente social consignou que a família possui despesas com aquisição de medicamentos no importe de R\$200,00, o que compromete significativamente o orçamento.

De rigor, portanto, a reforma do *decisum* impugnado.

Cabe destacar, por oportuno, que não é devido o abono anual, pois o art. 201, §6º, da Constituição Federal que disciplina o mesmo, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o benefício de prestação continuada não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Cumprе salientar que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Não havendo, no presente caso, requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação, qual seja, 29 de março de 2010 (fl. 22), nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 0,5% ao mês, a partir da citação até a vigência do novo Código Civil; a partir de então, 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não

abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a OLINDA TEODORA DOS SANTOS com data de início do benefício - (DIB: 29/03/2010), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000596-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000596-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAI FERNANDO SILVA DE MORAES incapaz
ADVOGADO : ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN
REPRESENTANTE : ROSELI APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN
No. ORIG. : 11.00.00012-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Raí Fernando Silva de Moraes (representado legalmente por sua mãe) contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Carlos Roberto Bento de Moraes, pai do autor, foi recolhido à prisão em 16-11-2010. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Estudo social (feito por determinação do juízo) às fls. 43/44.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a implantação do benefício a partir do requerimento administrativo, em 28-02-2010. Parcelas vencidas a serem pagas de uma única vez, acrescidas de correção monetária a partir da respectiva competência e de juros legais, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipada a tutela. Sentença prolatada em 04-08-2011.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela correção de ofício da DIB para a data da prisão, uma vez que o autor é menor, e pelo provimento parcial do recurso de apelação, para que o mesmo seja devido apenas até o momento em que o genitor do autor saiu da prisão ou retomou o vínculo empregatício.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da

CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 16-11-2010 foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária de fls. 13.

Quanto à qualidade de segurado, o último vínculo empregatício do recluso antes da prisão cessou em 31-03-2010 (informações do sistema CNIS/Dataprev de fls. 35).

Restou mantida sua condição de segurado, até a data da reclusão, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009."

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 810,18, se estivesse trabalhando à época da

prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que sua última remuneração integral foi em março de 2010 (R\$ 857,72).

O art. 334 da IN 45/2010 assim dispõe:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001."

À época da rescisão, o limite legal vigente para a concessão do benefício era o mesmo vigente na data do encarceramento, a saber, R\$ 810,08.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, revogando expressamente a tutela concedida. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Oficie-se o INSS para imediato cumprimento desta decisão.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000960-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : IVONE RIBEIRO
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00256-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a tutela antecipada às fls. 32/33.

A r. sentença monocrática de fls. 59/61 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 62/67, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade

de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, de acordo com os extratos do CNIS de fls. 53/55, verifica-se que a autora verteu contribuições ao Sistema Previdenciário, na condição de contribuinte individual, no período entre março de 2009 e janeiro de 2011, tendo, dessa maneira, superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurada, considerando a data de propositura da presente demanda, vale dizer, 17 de novembro de 2010.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de fls. 39/43, o qual concluiu que a pericianda é portadora artrose grave de ambos os joelhos e com dificuldade de deambulação, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o exercício das atividades laborativas.

Por outro lado, conquanto não tenha o perito fixado a data de início da incapacidade, não há que se falar em doença preexistente, pois conforme extrai-se das respostas apresentadas pelo perito aos quesitos formulados, a requerente apresenta patologia crônica, com início incidioso e progressiva. Ademais, não há nos autos qualquer elemento que comprove que a referida incapacidade existia em momento anterior ao seu ingresso no Regime Geral da Previdência Social.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliente, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, ou seja, 06 de outubro de 2010 (fl. 22), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de

Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferido a IVONE RIBEIRO com data de início do benefício - (DIB: 06/10/2010), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica e determino a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001407-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001407-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO RICARDO GOMES
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI POÇO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00276-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho rural em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de

carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1976. Nessa esteira, certificado de dispensa de incorporação (1977), certidão da Secretaria da Segurança Pública (1979) e requerimento de matrícula escolar (1977).

Ressalto, também, a presença de solicitações de dispensa das aulas de educação física, em razão do trabalho rural (1976/1979).

Frise-se os apontamentos em nome do genitor do autor, como anotações escolares (1964/1968).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboraram a prova material.

Assim, joeirado o conjunto probatório, mantenho o trabalho rural reconhecido na r. sentença, no interstício de 7/4/1970 a 30/8/1983, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão. Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somado o período reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 39 anos de serviço na data do requerimento administrativo (8/6/2009), nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada em 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos, até a elaboração da conta de liquidação deste julgado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: PEDRO RICARDO GOMES

Benefício: Aposentadoria por tempo de serviço

DIB: 8/6/2009

RMI: 100% do salário-de-benefício.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação autárquica e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001506-45.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.001506-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO DI BATTISTA MUREB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIRLEY MOREIRA DE OLIVEIRA FONTES
ADVOGADO : CARLOS NOGAROTTO
No. ORIG. : 08.00.00985-0 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 73/78 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 83/93, requer a Autarquia Previdenciária, inicialmente, a anulação da r. *decisum*, em face do laudo "*lacônico, vago e ocioso*" que fundamentou a sentença recorrida. No mais, pugna pela improcedência dos pedidos, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão dos benefícios. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde complementação ou produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de

exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, de acordo com o Termo de Homologação da Atividade Rural de fl. 31, verifica-se que a requerente exerceu as lides campesinas, na qualidade de segurada especial, no período de 30 de janeiro de 2007 a 28 de abril de 2008, tendo, dessa maneira, superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurada, considerando a data de propositura da presente demanda, vale dizer, 26 de junho de 2008.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de 07 de fevereiro de 2011 (fls. 62/64), o qual concluiu que a pericianda é portadora de lombociatalgia causada por espondilolistese, espondiloartrose e discopatia degenerativa, encontrando-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, tendo em vista suas limitações para o desempenho de atividades que requeiram esforço da coluna vertebral.

Considerando o histórico de vida laboral da demandante, que conta atualmente com 50 anos de idade, que exercia atividades de rurícola, vale dizer, serviços que demandam grande esforço físico, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razão pela qual tenho que a sua incapacidade é total e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da autora é total e definitiva.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez, deferida a SIRLEY MOREIRA DE OLIVEIRA FONTES com data de início do benefício - (DIB: 27/05/2008), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001574-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GENTIL RAFAEL RODRIGUES
ADVOGADO : MURILO CAFUNDO FONSECA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00153-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural. A r. sentença monocrática de fls. 36/37 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 42/43, pugna a parte autora pela majoração dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença, não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a GENTIL RAFAEL RODRIGUES, com data de início do benefício - (DIB: 17/02/2011), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002458-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002458-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIS MAURO VALENCISE
ADVOGADO : ROSA MARIA PISCITELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00220-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 142/145 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 148/152, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade

Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a carência necessária restou amplamente comprovada, uma vez que, o requerente esteve em gozo de auxílio-doença no interregno entre 30 de agosto de 2007 e 13 de abril de 2008, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios de fl. 115.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelo laudo pericial de fls. 133/134, o qual inferiu que o periciando foi submetido a tratamento cirúrgico para troca de válvula mitral, bem como apresenta pressão alta e problemas psiquiátricos. Ademais, extrai-se das respostas do perito aos quesitos formulados, que o autor está incapacitado permanentemente para o exercício de suas funções laborativas habituais, todavia, com possibilidade de reabilitação profissional para outras atividades.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, que conta atualmente com 50 anos de idade, que exercia atividades de encarregado de setor em indústria de carnes, serviço para o qual está incapacitado, com possibilidade de reabilitação para a realização de atividades compatíveis com suas limitações pessoais, tenho que a sua incapacidade é total e temporária.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e temporária.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou devidamente comprovada, uma vez que os relatórios médicos e receituários que acompanham a inicial (fls. 40/97), demonstram que o requerente padecia dos males descritos pelo perito, tendo realizado diversos tratamentos e comparecendo a inúmeras consultas médicas, desde 2005, época em que o mesmo ainda ostentava a referida condição de segurado.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 14 de abril de 2008, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da postulante.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da

prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferido a LUIS MAURO VALENCISE com data de início do benefício - (DIB: 14/04/2008), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002654-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002654-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA SIMPLICIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00089-7 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 69/73 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 76/84, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora nasceu em 23 de fevereiro de 1924, conforme demonstrado à fl. 11, e, de fato, implementou o requisito idade nos termos da Lei Complementar 11/71, ou seja, completou 65 (sessenta e cinco) anos em 1989, devendo, portanto, preencher os requisitos preconizados pela Lei Complementar nº 16/73, a qual exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento de fl. 12, a qual qualifica o marido da requerente como lavrador, bem como a Certidão de Óbito de fl. 13, informando que, na data do falecimento do mesmo, em setembro de 1978, ainda era lavrador.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme

entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a mesma exercido as lides campesinas (fls. 54 e 62).

Por outro lado, o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl 30, aponta que a autora é titular do benefício de pensão por morte previdenciária, no ramo de atividade rural, instituído a partir de 01 de setembro de 1978, em decorrência do falecimento de seu esposo, o que apenas vem a reforçar a particular condição do labor por ela exercido.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural por mais de 3 (três) anos, em observância ao disposto no art. 5º da Lei Complementar n.º 16/73.

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, convém esclarecer que o preceito contido no parágrafo único, do art. 4º, da Lei Complementar n.º 11/71, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Com efeito, com a promulgação da Carta Magna, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições, a teor do que se depreende do art. 226, parágrafo 5º, *in verbis*:

"Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher."

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis n.ºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA SIMPLICIO DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB: 02/10/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002797-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : CINIRA EUGENIA DA SILVA

ADVOGADO : GILBERTO MARQUES PIRES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00072-1 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 56/57 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 59/62, a parte autora pede a majoração da verba honorária e a fixação do termo inicial do requerimento administrativo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprе salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios são as matérias controvertidas neste processo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 11 de janeiro de 2010 (fl. 66), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos, porquanto fixados de acordo com o art. 20 do CPC.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a CINIRA EUGENIA DA SILVA com data de início do benefício - (DIB 11/01/2010), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003239-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003239-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDO DO CARMO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00212-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 81/83 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio doença, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 87/89, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Por sua vez, em razões recursais de fls. 88/95, requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando

sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época do requerimento administrativo, em 18 de agosto de 2009, o autor detinha a qualidade de segurado, conforme extrato do CNIS de fl. 36.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 61/64, o qual concluiu que o periciando apresenta quadro de distúrbio psíquico, encontrando-se desta forma, incapacitado de forma total e temporária para o labor.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Por outro lado, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade temporária, passível de tratamento especializado.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo autor.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a APARECIDO DO CARMO DA SILVA com data de início do benefício - (DIB 26/04/2011), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 480/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-75.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000337-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA CONCEICAO
ADVOGADO : DIOGO DE OLIVEIRA TISSÉO e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP, que julgou procedente demanda por meio da qual se pretendia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, por força do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Alega o apelante, em síntese, que não restou constatada incapacidade total e permanente para o trabalho, podendo a autora ser alocada em outras funções laborativas. Dessa forma, não há direito à aposentadoria por invalidez. Insurge-se, ainda, contra os honorários advocatícios.

Em face dessas razões, pleiteia a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o Perito atestou que a recorrida apresenta quadro de obesidade, sendo portadora, ainda, de hipertensão arterial. Concluiu, porém, que a pericianda não apresenta restrições para o exercício de suas atividades laborativas.

Os atestados particulares (fls. 140 e seguintes), por sua vez, demonstram que a autora está impossibilitada de exercer suas atividades laborativas.

Nesse contexto, observo que o órgão judicial, nos termos do art. 436 do Código de Processo Civil, não está adstrito ao laudo pericial, devendo utilizar os demais elementos contidos no acervo probatório produzido nos autos, bem como as máximas de experiência (art. 335 do Código de Processo Civil).

Portanto, correta a sentença ao se distanciar do laudo para afirmar que os elementos constantes dos autos indicam ser a autora pessoa simplória, hoje com mais de 60 anos de idade, sem qualificação para o desempenho de outra atividade que não a de faxineira, para a qual, indubitavelmente, encontra-se incapacitada.

Importante ressaltar, por outro lado, que as condições sócio-econômicas da recorrida, destacando-se a sua idade (62 anos), a baixa escolaridade e qualificação técnica, revelam a impossibilidade de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais capazes de lhe garantir o necessário para a sua subsistência.

Trata-se, portanto, de incapacidade total e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o

exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, sendo de rigor a implantação da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

A qualidade de segurado da apelada resta comprovada, eis que, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), recebeu auxílio-doença no ano de 1997, mantendo-se incapaz desde então. Também restou demonstrado o preenchimento da carência determinada no art. 25, I, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios, porém, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial tida por interposta, unicamente para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.
NINO TOLDO

2003.61.19.005191-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO CASSIANO DIAS
ADVOGADO : IRMA MOLINERO MONTEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia provimento jurisdicional que obrigue o réu ao pagamento do valor devido a título de aposentadoria por idade desde a concessão administrativo (20/12/2001 a fevereiro de 2003), sob pena de multa diária.

A r. sentença julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, e condenou o INSS em verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula n. 111 do STJ).

À vista dos esclarecimentos prestados pelo INSS acerca do pagamento administrativo relatado nos autos, o Douto Juízo de Primeira Instância julgou prejudicado os embargos declaratórios.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, na qual pede a reforma do r. julgado, pois, "*conforme noticiado na contestação de fls. o benefício do autor se encontrava em regular trâmite de auditoria não havendo qualquer omissão a ser imputada à autarquia. Outrossim, a prévia auditoria encontra amparo legal no art. 37 da Constituição Federal e art. 69 da Lei n. 8213/91.*" Argumenta que, no caso, concluída a auditoria, os valores foram liberados ao autor, a revelar a desnecessidade da tutela jurisdicional e impor a extinção do feito sem resolução de mérito, senão a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza ao relator negar, por decisão monocrática, seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, como meio de alcançar-se maior racionalização processual, em observância aos princípios da celeridade e da eficiência jurisdicional.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Apesar da petição inicial não primar pelo rigor técnico, dada a descrição dos fatos e as consequências jurídicas - o que importaria em inépcia da inicial, por inadequação da via eleita - o fato é que o objeto exauriu-se independentemente de intervenção judicial.

Pelo que se depreende dos autos, a parte autora requereu aposentadoria por idade, a qual foi-lhe deferida desde o requerimento administrativo, sem a respectiva repercussão financeira.

Com efeito, inegável o dever da Administração de emitir explicitamente decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência (art. 48 da Lei n. 9.784/99).

E é direito líquido e certo do postulante ver atendido seu pedido em **prazo razoável**, nos termos do art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República, mas isso somente é alcançado quando a Administração Pública prima pela eficiência em seus atos.

Não por outra razão que há leis fixando prazo para a realização de ato administrativo (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º, e Lei 9.784/99, 49)

Com efeito, dispunha o § 6º do artigo 41 da Lei n. 8.213/91:

"§ 6º. O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

E o art. 49 da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, prescreve (g. n.):

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Contudo, a teor da petição de fl. 27, verifica-se que o INSS informou ao Juízo que o valor reclamado estaria **disponível em 31 de janeiro de 2004**, o que não foi rebatido pela parte autora.

Assim, plenamente satisfeita a pretensão independentemente de ordem judicial, a hipótese é manifesta **perda de objeto** da ação; o interesse processual no seu prosseguimento não mais subsiste.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIARIO. BENEFICIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REAJUSTE DE 147,06% (CENTO E QUARENTA E SETE VIRGULA ZERO SEIS POR CENTO). PORTARIAS MPAS NS 3485 E 3486/91; 302/92 E 485/92. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PERDA DE OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MERITO. HONORARIOS ADVOCATICIOS E CUSTAS.

1. A AÇÃO PERDEU OBJETO COM O ATENDIMENTO ADMINISTRATIVO DA PRETENSÃO. CONFIRMADA SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO.

2. SÃO IMPUTAVEIS A QUEM DEU CAUSA A AÇÃO, OBRIGANDO O AUTOR A ACORRER A JUÍZO NA DEFESA DE SEU DIREITO, AS DESPESAS CORRESPONDENTES A HONORARIOS DE ADVOGADO E AOS VALORES A TITULO DE CUSTAS PROCESSUAIS.

3. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA."

(TRF/4ª Região, AC 27497 SC, Processo n. 93.04.27497-4, Relatora: ELLEN GRACIE NORTHFLEET, Julgamento: 13/9/1994, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Publicação: DJ 05/10/1994, p. 55.929)

"FGTS. EXTENSÃO DE EFEITOS DE DECISÃO JUDICIAL. EXTENSÃO CONCEDIDA NA VIA ADMINISTRATIVA. FERIMENTO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR (CPC, ART. 267, VI, ÚLTIMA FIGURA, E § 3º).

1. Se após a propositura da ação o direito pleiteado vem a ser conferido na via administrativa, a ação perde o seu objeto.

2. A extensão administrativa de efeitos de decisão judicial, para servidores não-integrantes de ação judicial, fere o princípio da legalidade que deve pautar todo e qualquer ato do administrador. Imperiosa concessão de vista dos autos ao Ministério Público Federal para as providências legais cabíveis.

3. Superveniente falta de interesse de agir que se reconhece.

4. Apelação prejudicada."

(TRF/4ª Região Processo: AC 16181 DF 90.01.16181-2, Relator(a): JUIZ CARLOS MOREIRA ALVES, Julgamento: 9/12/1999, Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Publicação: 16/3/2000 DJ p. 47)

Sem dúvida as condições da ação devem ser aferidas tanto no momento da propositura da ação quanto no seu

juízo.

No caso vertente, houve demonstração de haver sido efetivado o pagamento antes de qualquer providência judicial.

Esse fato, entretanto, não exime aquele que deu causa à ação dos ônus da sucumbência. Assim, o INSS, por força do princípio da causalidade, deve responder pela verba de sucumbência, a qual fixo em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais).

Diante do exposto, **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença e extinguir a ação, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Em decorrência do princípio da causalidade, o INSS arcará com os honorários advocatícios no valor de R\$ 650,00.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005554-64.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005554-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL FERREIRA CABRAL
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Preliminarmente, defende a remessa oficial e a ausência de interesse processual. No mérito, alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Insurge-se ainda contra os consectários e prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

De início, em virtude da expressa submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição, anoto a falta de pretensão recursal neste aspecto.

Outrossim, não prospera a alegação de carência da ação - falta de interesse processual - ante a ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito. Ademais, em razão do INSS haver ofertado a sua resposta, abrangendo a questão de fundo, fica afastada a falta de interesse processual.

Passo à análise do pedido.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência"*. (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em tela, há início de prova material presente no título eleitoral, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em 1968. No mesmo sentido, certificado de dispensa de incorporação (1970) e a 3ª via da ficha de alistamento militar (1966).

As declarações do sindicato rural e do suposto ex-empregador são extemporâneas aos fatos em contenda e não foram homologadas pela autarquia. Desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a **deficiência** de não terem sido colhidos **sob o crivo do contraditório**.

Da mesma forma, os apontamentos apresentados em nome de familiares do autor, pois não são contemporâneos ao lapso controvertido.

Embora não tenha sido produzida prova testemunhal, esses documentos são aptos a comprovar o labor rural nos anos de 1966 a 1970, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação ao intervalo reconhecido como insalubre, de 4/9/1971 a 10/6/1973, constam formulários e laudos técnicos que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080 /79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, o interstício acima identificado deve ser enquadrado como especial, convertido em comum e somado aos demais períodos.

Quanto à caracterização da especialidade dos ofícios exercidos pela parte autora, como "feitor de carpinteiro" e "mestre de obra" (períodos de 6/5/1975 a 30/1/1976, 2/2/1976 a 30/4/1976, 14/6/1976 a 5/4/1978 e 12/7/1993 a 18/3/1994), é certo que não foram enquadrados pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Não se olvida, contudo, que a ausência de previsão em regulamento específico não constitui óbice à comprovação do caráter especial da atividade laboral. Nessa esteira, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 5ª T, REsp n. 227.946, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u.; Julgado em 8/6/2000, DJ 1º/8/2000, p. 304).

Todavia, a parte autora não juntou laudos técnicos, e os formulários apresentados são insuficientes para demonstrar o alegado labor nos moldes previstos nos anexos daqueles decretos.

Nessa esteira, o julgado desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - CONDENAÇÃO SUPERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÕES ESPECIAIS RECONHECIDAS DE 11.05.1982 A 31.11.1986 E DE 01.12.1986 A 16.06.1991.

TEMPO DE TRABALHO COMUM E ESPECIAL INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01.

II. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.

III. Os períodos de 11.05.1982 a 31.11.1986 e de 01.12.1986 a 16.06.1991 podem ser reconhecidos como especiais, pois o autor esteve submetido a níveis de ruído entre 83,2 decibéis e 92,7 decibéis. IV. As atividades na condição de Servente, Carpinteiro, Feitor de Carpinteiro e Mestre de Obras não se encontram relacionadas na legislação especial como profissões em que reconhecida a efetiva exposição a agentes agressivos à saúde e à integridade física, sendo imprescindível a apresentação de laudo técnico para comprovação das supostas condições especiais, genericamente descritas como "ruídos, poeiras, frio" e possibilidade de acidentes, o que não ocorreu, no caso presente.

V. Considerando-se as regras de transição, até o pedido administrativo (17.03.2000), conta o autor com 27 (vinte e sete) anos, 8 (oito) meses e 7 (sete) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que não cumprido o "pedágio" constitucional de mais 3 (três) anos e 3 (três) meses.

VI. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

VII. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas."

(AC 200403990301300, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:29/04/2010 PÁGINA: 1.188)

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somado o período reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 36 anos de serviço na data do ajuizamento da demanda (18/8/2003), conforme planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada em 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91. O benefício é devido desde a data da citação (12/9/2003). Embora conste requerimento administrativo nos autos, na data do seu protocolo a parte autora não havia preenchido o requisito temporal.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para: **(i) restringir** o reconhecimento do trabalho rural ao interstício de 1º/1/1966 a 31/12/1970, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); **(ii) limitar** o enquadramento da atividade especial no período de 4/9/1971 a 10/6/1973; e **(iii) fixar** o termo inicial da aposentadoria e os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009670-16.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009670-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : OSVALDO VIEGAS
ADVOGADO : ADEJAIR PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA SA FONSECA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, sem a observância dos tetos legais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a possibilidade do enquadramento perseguido e a revisão de seu benefício, sem as limitações impostas pelos artigos 29 e 33 da Lei n. 8.213/91.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

A partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos requeridos como insalubres:

(i) de 16/8/1962 a 31/3/1975, constam formulário e laudo técnico que informam as atividades de "fresador" e de "oficial operador de máquina ferramentaria", em indústria metalúrgica, e a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - códigos 2.5.2 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5, 2.5.1 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79;

(ii) de 1º/4/1975 a 30/1/1981, há formulário e laudo técnico que anotam o trabalho da parte requerente como "fresador" e a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - códigos 2.5.2 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64, e 1.1.5, 2.5.1 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79; e

(iii) de 2/2/1981 a 15/8/1994, constam formulário e laudo técnico que apontam o ofício de "preparador de usinagem especializado" e a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - códigos 1.1.6, 2.5.2 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 53.831/64, e 2.5.1 e 2.5.3 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa

Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, razão pela qual é devida a revisão requerida.

Quanto à imposição de limites ou redutores no cálculo da RMI

A pretensão de revisão do valor da renda mensal inicial, deduzida nesta ação, não tem amparo, por descon siderar a forma de cálculo de benefícios previdenciários fixada por lei, em conformidade com a Constituição Federal.

À época da concessão do benefício objeto desta ação, dispunha o art. 202 da Carta Magna ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculada sobre média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês.

O artigo 29 da Lei n. 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou a observância do limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício. A conferir:

"Art. 29

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Segundo jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, essa limitação é legal.

A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

(...)

V- agravo interno desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u.)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. Constituição Federal, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, parágrafo 2º).

(...)

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99)

Quanto à limitação imposta ao valor da renda mensal, o artigo 33 da Lei n. 8.213/91 estabelece:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

De igual modo, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

(...)

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, parágrafo 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- agravo regimental a que se nega provimento."

(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, parágrafo 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

(...)

- Embargos acolhidos."

(Superior Tribunal de Justiça; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; rel. Min. PAULO MEDINA; v.u.)

Dessarte, não constitui ofensa ao artigo 202 da CF/88, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA Constituição Federal de 1988 - VALOR TETO - ARTIGO 29, parágrafo 2º, DA LEI 8.213/91.

(...)

- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, parágrafo 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/5/2004, p. 565, rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.)

Ademais, não há amparo legal a ensejar a pretendida correlação entre salário-de-contribuição e renda mensal como forma de manutenção do valor real do benefício.

No mesmo sentido, reporto-me aos seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça (n. g.):

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ARTIGOS 145, 41, II E 31 - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- **Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.**

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.

- Os benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91 devem ser reajustados e corrigidos mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor dos artigos 145, 41, II e 31 do mencionado regramento, e legislação posterior.

- Precedentes.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 152808/SC, proc. 1997/0075881-8, DJU 26.03.2001, p. 443, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

(...)

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior."

(STJ, Quinta Turma, Resp 397336/PB, proc. 2001/0190963-3, DJU 18.03.2002, p. 300, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u.)

Dos consectários

Quanto ao termo inicial, a majoração é devida desde a data do requerimento administrativo.

Relativamente à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual foi elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, quanto às parcelas vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Relativamente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para: **(i) enquadrar** como especial e converter para comum os lapsos de 16/8/1962 a 31/3/1975, 1º/4/1975 a 30/1/1981 e 2/2/1981 a 15/8/1994; e **(ii) determinar a revisão do coeficiente de cálculo da** aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000753-93.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000753-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIA STELA FOZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: YOLANDA NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: ORNALDO CASAGRANDE e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da sentença proferida pela 2ª Vara Federal de Marília/SP que julgou procedente o pedido formulado pela autora para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada à pessoa portadora de deficiência, condenando o INSS a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, de acordo com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Alega o apelante que a tutela antecipada não poderia ter sido concedida de ofício. Sustenta restar ausentes os requisitos do art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93 para a concessão do benefício em questão. Aduz que o esposo da autora não poderia ter sido excluído do núcleo familiar da autora, haja vista não ser aplicável a hipótese dos autos o estatuto do idoso (parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003). Caso seja concedido o benefício deve ser considerada a data da elaboração do laudo e não a da citação. Por outro lado, os honorários advocatícios deverão ser reduzidos de 10% (dez por cento) para 5% (cinco por cento) com a incidência da Súmula 111 do STJ. Contrarrazões a fls.126/132. Requer a apelada que o INSS seja condenado a multa por litigância de má-fé, haja vista ter interposto recurso protelatório.

Os autos subiram a esta Corte, oportunidade em que se manifestou o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Rejeito, de logo, a alegação de que a tutela foi concedida de ofício, haja vista os requerimentos a fls. 84 e 91/97. O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 20 da referida Lei, por sua vez, prescreve:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.

§10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência que o incapacite para o trabalho ou possuir mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados. Trata-se de benefício personalíssimo, que, portanto, não gera direito a pensão por morte.

O requisito etário, insta salientar, era inicialmente de 70 (setenta) anos, e foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos com a edição da Lei n. 9.720/98 e, para 65 (sessenta e cinco) anos, com o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741, de 1º/10/2003).

Na hipótese dos autos, embora quando da prolação da sentença, em 12/06/2006, a apelada não tivesse implementado a idade legal (65 anos), observo que o pedido inicial funda-se em suposta deficiência que a incapacitaria para o trabalho, sem outros meios à manutenção de sua subsistência.

Pois bem, a incapacidade alegada pela autora restou atestada no laudo pericial a fls. 57/59, cuja conclusão transcrevo textualmente:

"Paciente portadora de lombocitologia e osteoartrite generalizada, acompanhada de enxaqueca e labirintose que a tornam inválida em definitivo para o trabalho."

O auto de constatação a fls. 68/82, datado de 31/01/2006, noticia que o grupo familiar da autora é formado por ela,

seu cônjuge, que recebe benefício previdenciário, e uma neta de 12 anos, que desde que a mãe faleceu vive em sua residência e recebe R\$ 50,00 (cinquenta reais) a título de pensão por morte de sua genitora. Segundo o auto, esporadicamente a Prefeitura da Cidade fornece cesta básica à família. O estado geral do imóvel, embora próprio, é ruim. Não há som ou CD, microondas, televisor, computador e lavadora de roupas.

O benefício de aposentadoria recebido pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo, não entra na composição da renda familiar para efeitos do disposto no §3º do art. 20 acima transcrito, em atenção ao parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10741/03, cuja aplicação deve atender ao princípio da isonomia. A respeito:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Ocorre que a Autora é beneficiária de pensão por morte de seu marido, no valor de um salário mínimo desde 24.01.2008, conforme se verificou em consulta ao sistema Plenus/DATAPREV, não podendo cumular tal valor com o benefício de prestação continuada, em razão do que estabelece o artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93. Assim, é possível concluir pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de amparo assistencial, com termo inicial na data do requerimento administrativo (08.03.2004) e termo final na data de início do benefício de pensão por morte (24.01.2008). 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (AC 00078158420044036112, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:13/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ora, o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a subsistência do idoso e do incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna e capaz de cumprir a sua finalidade.

Por isso, para a concessão do benefício assistencial não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, a exemplo da autora que não dispõe de renda própria e cuja renda familiar per capita é inferior a ¼ do salário mínimo.

Não obstante isso, a previsão contida no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não pode ser o único critério para a aferição da hipossuficiência da pessoa. Deve ser levado em conta o quadro de miserabilidade específico de cada família, principalmente em se tratando de pessoa portadora de deficiência, pois, apenas se dimensionando os seus males e a gravidade de sua doença, é que poderão ser mensuradas suas necessidades. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS QUE NÃO A RENDA FAMILIAR "PER CAPITA" INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DIREITO AO BENEFÍCIO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ. RECURSO INADMISSÍVEL, A ENSEJAR A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, §2º, DO CPC. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no regime do Art. 543-C CPC, uniformizou o entendimento de que a exclusão do direito ao benefício assistencial, unicamente, pelo não preenchimento do requisito da renda familiar 'per capita' ser superior ao limite legal, não tem efeito quando o beneficiário comprova por outros meios seu estado de miserabilidade. 2. O entendimento adotado pelo e. Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte Superior de Justiça. 3. A interposição de agravo manifestamente inadmissível enseja aplicação da multa prevista no artigo 557 § 2º do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 201001481556, ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Este Superior Tribunal pacificou entendimento no sentido de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3.º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93 deverá ser observado como um mínimo, não excluindo a possibilidade de que o julgador, ao analisar o caso concreto, lance

mão de outros elementos probatórios que afirmem a condição de miserabilidade da parte e de sua família. 2. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo." (REsp 1.112.557/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 20/11/2009). 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera, ou não, um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 7 da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 201001621770, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)

Anoto, por fim, que a Constituição Federal, no art. 1º, III, estabelece como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, enquanto em seu art. 3º, III, como seu objetivo, a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais.

Nesse contexto, está claro que a apelada faz jus ao benefício assistencial pleiteado na origem, desde a citação e não da data da elaboração do laudo, conforme afirma o apelante. (AgRg no AResp 35670 SP, 6ª Turma, Ministro Sebastião Reis Junior, DJE:07/12/2011).

Os juros de mora deverão ser de 1% (hum por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O percentual de 10% (dez por cento) fixado a título de honorários advocatícios encontra amparo na lei e devem incidir sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora. Não se há falar em condenação do INSS em litigante de má-fé, eis que ausentes os requisitos insertos no art. 17 e incisos do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para que o percentual de honorários advocatícios fixados na origem incida sobre a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, e, com base no mesmo dispositivo legal e na súmula n. 253 do STJ dou parcial provimento ao reexame necessário, para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022874-57.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022874-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO ALVES DE NOVAIS
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
No. ORIG. : 03.00.00118-9 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de

sentença proferida pela 1ª Vara de Tanabi/SP, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente a demanda para conceder ao Autor OSVALDO ALVES DE NOVAIS aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, desde a citação, com juros legais a partir da citação. Correção monetária, nos termos da súmula 08 desta Corte e da Resolução 242/01 do Conselho da Justiça Federal. Honorários fixados em 15% sobre as prestações vencidas até o Trânsito em julgado da decisão condenatória, observando-se a súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta o apelante, em síntese, que o autor não comprovou o exercício da atividade rural durante 132 meses exigidos por lei, pois foi proprietário de imóvel rural até o ano de 1995, não se desincumbindo desse ônus em relação ao período posterior.

Ademais, ressalta o exercício da atividade de carpinteiro por 25 anos, descaracterizando o regime de economia familiar a que se o § 1º do art. 11 da Lei 8.213/91. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 03.12.2009).

O autor postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. Tal benefício está previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

O requisito idade foi preenchido, pois o autor completou 60 anos em 02.12.2001.

Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que esse início de prova material não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Em que pese a presença de prova documental robusta em torno da atividade rural, o autor consignou, em seu depoimento pessoal (fls. 320), que exerceu atividade urbana por 25 anos ininterruptos, descaracterizando, desse modo, o regime de economia familiar.

Nesse sentido seguem os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Nona Turma desta Corte, a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE ATO CONCESSÓRIO

DE APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 54 DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE DE SE CONCEDER EFEITO RETROATIVO. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. APOSENTADORIA POR IDADE PELO INSS. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. CONDIÇÃO INEXISTENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O art. 69, § 1º, da Lei 8.212/91 não impõe, como requisito para a revisão do benefício previdenciário, a existência de fraude ou simulação dolosa por parte do beneficiário, bastando, tão-somente, que haja indício de irregularidade em sua concessão e a abertura de processo administrativo, no qual o beneficiário será notificado "para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de trinta dias".

2. A Corte Especial deste Tribunal firmou compreensão segundo a qual os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da Lei 9.784/99 também estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal de que trata seu art. 54. Todavia, nesses casos, tem-se como termo a quo a entrada em vigor de referido diploma legal.

3. Para que o trabalhador seja caracterizado como segurado especial, por força do exercício de atividade laborativa em regime de economia familiar, exige-se que o trabalho seja indispensável à própria subsistência, seja exercido em condições de mútua dependência e colaboração e que o beneficiário não disponha de qualquer outra fonte de rendimento, seja em decorrência do exercício de outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.

Precedentes.

4. Hipótese em que, embora provado o trabalho rural, a circunstância de ser o autor, ora recorrido, titular de aposentadoria estatutária afasta a indispensabilidade do labor rurícola para a sua subsistência, requisito sem o qual não há como reconhecer a condição de segurado especial. Por conseguinte, descaracterizada a relação de segurado especial, não há direito à aposentadoria obtida nessa condição.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 521.735/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 463)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL ELIDIDO. 1 - A trabalhadora rural, em regime de economia familiar, é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88 e artigo 11, VII, da Lei de Benefícios. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil, no presente caso, não é extensível a ela, tendo em vista a existência de prova de efetivo trabalho urbano exercido pelo mesmo de forma concomitante com as lides campesinas, o que descaracteriza a natureza do regime de economia familiar que exige a exclusividade do exercício da atividade rural para a subsistência da família. 3 - Apelação improvida.

(AC 200261060043700, TRF3 - NONA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, DJU DATA:22/09/2005 PÁGINA: 422.)

Por fim, observo que a impossibilidade de concessão de aposentadoria rural por idade não impede a implementação do mesmo benefício a partir dos recolhimentos efetuados em razão da atividade urbana, desde que observados os requisitos estabelecidos na legislação de regência.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009330-35.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.009330-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : ROSA MARIA BULGARELLI FRANCISCO
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ

27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002863-28.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.002863-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUIS CARLOS MARANGONI
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS LAHORGUE PORTO DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da sentença que extinguiu o pedido de restituição dos valores indevidamente pagos e julgou improcedente a pretensão concernente ao afastamento do fator previdenciário.

Suscita, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, pleiteando o recálculo do seu benefício sem o fator previdenciário.

Regularmente intimado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação dos índices do fator previdenciário na concessão do benefício. A parte autora afirma que, no cálculo do fator previdenciário do seu benefício, foi utilizada tábua de mortalidade publicada pelo IBGE, o que causou redução do valor da sua aposentadoria.

De início, ressalto ter sido concedido o benefício da parte autora em 15/3/2005 (fl. 15).

É sabido que, em regra, os benefícios são regidos pelo princípio "*tempus regit actum*"; ou seja, são concedidos em conformidade com a lei vigente à época.

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

"REVISÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.032/95 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO, NESSE DIPLOMA LEGISLATIVO, DE SUA APLICAÇÃO RETROATIVA - INEXISTÊNCIA, AINDA, NA LEI, DE CLÁUSULA INDICATIVA DA FONTE DE CUSTEIO TOTAL CORRESPONDENTE À MAJORAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - VEDAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- Os benefícios previdenciários devem regular-se pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão. Incidência, nesse domínio, da regra "tempus regit actum", que indica o estatuto de regência ordinariamente aplicável em matéria de instituição e/ou de majoração de benefícios de caráter previdenciário. Precedentes.

- A majoração de benefícios previdenciários, além de submetida ao postulado da contrapartida (CF, art. 195, § 5º), também depende, para efeito de sua legítima adequação ao texto da Constituição da República, da observância do princípio da reserva de lei formal, cuja incidência traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado. Precedentes.

- Não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação da correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar na anômala condição de legislador positivo, transgredindo, desse modo, o princípio da separação de poderes. Precedentes.

- A Lei nº 9.032/95, por não veicular qualquer cláusula autorizadora de sua aplicação retroativa, torna impertinente a invocação da Súmula 654/STF."

(STF, RE-AgR 461904RE-AgR - AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO)

Assim, o valor do benefício deve ser calculado com base na legislação em vigor à época, ou seja, conforme o artigo 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/1999, que dispunha (g. n.):

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Nesse particular, é relevante destacar que se a lei atribui competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar esses critérios, sob pena de afrontar os princípios da independência e da harmonia dos Poderes (artigo 2º da Constituição Federal).

No cumprimento dessas diretrizes é que, em consonância ao disposto no artigo 2º do Decreto Presidencial n. 3.266, de 29 de novembro de 1999, o IBGE vem divulgando anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, relativa ao ano anterior, no primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.

E com fundamento no artigo 32, § 13, do Decreto n. 3.048/1999, a tábua de mortalidade a ser utilizada é aquela da data do requerimento do benefício.

Assim, como o cálculo do benefício deve obedecer aos critérios da lei vigente à época da sua concessão 15/3/2005, não é cabível a revisão pretendida. A parte autora obteve o benefício em conformidade com a norma legal vigente naquele tempo.

Acerca do tema, cito alguns julgados desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma. I

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida. "

(AC 200961830070994, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/8/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO IBGE - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- É sabido que a nova sistemática dos recursos, introduzida pela Lei n. 9.756/1998, permite ao relator decidir monocraticamente o recurso em que se discute matéria cuja jurisprudência é reiterada.

- A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório

postecipado dos recursos, nem invalida essa garantia, porquanto a colegialidade e o duplo grau restam mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados, sob pena de avocar para si competência dado ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade que não a vigente à data do requerimento/concessão do benefício, garantido-se, contudo, a aplicação de tábua anterior se comprovado que, durante a sua vigência, tenha o segurado preenchido todos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

- Inexistência de pedido expresso na exordial de utilização de tábua diversa da efetivamente utilizada pelo INSS, ao argumento de direito adquirido. Ausência de demonstração de preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício em data anterior aquela em que efetivamente foi requerido.

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 200861830120506, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 14/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF). Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. *Apelação desprovida.*"

(AC 200561830031296, JUIZ CASTRO GUERRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 3/12/2008)

Ademais, a matéria versada neste feito já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações introduzidas no artigo 29 da Lei n. 8.213/91 pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa que a seguir transcrevo:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em

relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, p. 017).

Em conclusão: a conduta do INSS em aplicar o fator previdenciário na aposentadoria da parte autora foi correta, por ter atendido ao preceito legal vigente na data de início do benefício, utilizando-se da Tábua de Mortalidade divulgada pelo IBGE.

Assim, nenhum reparo merece a r. decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000585-27.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.000585-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO ABREU BELON FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO UMBERTO FAVORETTO
ADVOGADO : ZELIA MARIA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à alteração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, bem como a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%.

A r. sentença julgou procedente o pedido para enquadrar os períodos requeridos e, por conseguinte, determinou a majoração perseguida, desde a data do requerimento administrativo, e a inclusão do IRSM no salário de contribuição de fevereiro de 1994, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Apresentou o INSS recurso de apelação, na qual alega a ocorrência da decadência do índice deferido. Insurge-se, ainda, contra os juros de mora e os honorários de advogado. Ademais, prequestiona a matéria para fins recursais. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Quanto às alegações recursais do INSS, anoto que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido o benefício da parte autora em 28/3/1995, impõe-se o **afastamento** da arguição de decadência.

Passo ao exame do pedido.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

A partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos requeridos como insalubres:

- a) de 3/9/1970 a 5/11/1974, consta perfil profissiográfico previdenciário que informa a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64;
- b) de 13/1/1975 a 25/10/1977 e 28/1/1980 a 1º/12/1986, há formulário e laudo técnico que anotam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64; e
- c) de 28/1/1980 a 1º/12/1986, constam formulário e laudo técnico que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo ao Decreto n. 53.831/64.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Assim, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, razão pela qual é devida a revisão requerida.

Quanto à revisão pelo percentual de 39,67% correspondente à variação do IRSM

Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM, de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), à atualização salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, para fins de apuração da Renda Mensal do benefício previdenciário objeto desta ação.

Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida.

A respeito, registram-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 20000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso em discussão, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida

em 28/3/1995 (fls. 9/10), cujo período básico de cálculo abarca o período de fevereiro de 1994, como assinalado pela r. sentença recorrida.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000109-09.2006.4.03.6006/MS

2006.60.06.000109-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EZIEL ARANHA
ADVOGADO : ANNA PAOLA LOT (Int.Pessoal)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Nivarai/MS que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor, ora apelado, para conceder-lhe benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do laudo sócio-econômico. Condenado o INSS ao pagamento honorários arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelos índices da Tabela da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros são devidos a partir de 11/12/2006, à base de 1% (um por cento) ao mês. Concedida a tutela antecipada.

Sustenta o apelante que o benefício deve ter como termo inicial a data da juntada do laudo sócio - econômico - 11/09/2007 (momento no qual ficou constatada que a renda familiar era inferior a ¼ do salário mínimo) e não a data de sua elaboração - 09/01/2007.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, oportunidade em que se manifestou o órgão do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso de apelação e pela retificação do erro material constante na sentença, modificando-se o termo inicial de concessão do benefício assistencial para a data da citação.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art.

475, I, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu §2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Por força do reexame necessário:

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 20 da referida Lei, por sua vez, prescreve:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.

§10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

[Tab]

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência que o incapacite para o trabalho ou possuir mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados. Trata-se de benefício personalíssimo, que, portanto, não gera direito a pensão por morte.

O requisito etário, insta salientar, era inicialmente de 70 (setenta) anos, e foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos com a edição da Lei n. 9.720/98 e, para 65 (sessenta e cinco) anos, com o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741, de 1º/10/2003).

Na hipótese dos autos, a perícia médica (fls.142/147) atesta que o autor sofre de epilepsia (CID-10: G-40. 9.), estando incapaz total e permanentemente para o exercício de qualquer atividade laboral. Sofre de crises convulsivas e cefaléia (dor de cabeça), irreversíveis.

Por outro lado, o estudo social a fls. 82/88 revela que o núcleo familiar é composto pelo autor, sua cônjuge, doméstica em uma residência familiar, trabalhando três vezes por semana, recebendo R\$ 175,00 (cento e setenta e cinco reais) pelo trabalho exercido, o cunhado, uma filha maior que se separou do cônjuge e retornou para a casa dos pais, com dois filhos menores, recebendo a importância de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) mês como zeladora.

A família é beneficiária do Programa Social Segurança Alimentar no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

O autor reside em casa financiada há cerca de 13 anos. A habitação se apresenta sendo de alvenaria, telha romana, piso de cimento, sem pintura e acabamentos, composta por 06 cômodos. Trata-se de uma residência minguada, compatível com a realidade da família. O autor faz uso de medicamentos que são fornecidos pelo SUS.

Ressalto, por oportuno, que nos termos do art. 20, § 1º da Lei nº 8.742/93, o núcleo familiar deve ser reduzido ao autor e sua esposa, haja vista que sua filha não é solteira e segundo o estudo social, o autor declarou que a filha ficará pouco tempo residindo com ele, pois se acredita que ela volte a viver na companhia de seu cônjuge. Desse modo, mesmo que a renda per capita supere um pouco $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo, outros critérios devem ser observados para a concessão do benefício em questão.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS QUE NÃO A RENDA FAMILIAR "PER CAPITA" INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DIREITO AO BENEFÍCIO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ. RECURSO INADMISSÍVEL, A ENSEJAR A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, §2º, DO CPC. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no regime do Art. 543-C CPC, uniformizou o entendimento de que a exclusão do direito ao benefício assistencial, unicamente, pelo não preenchimento do requisito da renda familiar "per capita" ser superior ao limite legal, não tem efeito quando o beneficiário comprova por outros meios seu estado de miserabilidade. 2. O entendimento adotado pelo e. Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte Superior de Justiça. 3. A interposição de agravo manifestamente inadmissível enseja aplicação da multa prevista no artigo 557 § 2º do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 201001481556, ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Este Superior Tribunal pacificou entendimento no sentido de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3.º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93 deverá ser observado como um mínimo, não excluindo a possibilidade de que o julgador, ao analisar o caso concreto, lance mão de outros elementos probatórios que afirmem a condição de miserabilidade da parte e de sua família. 2. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo." (REsp 1.112.557/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 20/11/2009). 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera, ou não, um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 7 da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA 201001621770, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)

Nesse contexto, o benefício assistencial ao incapaz, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal, é medida que se impõe.

Não se pode olvidar que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a subsistência do idoso e do incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna e capaz de cumprir a sua finalidade.

Anoto, por fim, que a Constituição Federal, no art. 1º, III, estabelece como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, enquanto em seu art. 3º, III, como seu objetivo, a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais.

Levando-se em conta a Súmula 45 do STJ, mantém-se a data inicial do benefício como fixado na sentença..

Os juros moratórios fixados na origem deverão ser de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com base no art. 557, § 1º-A do CPC e Súmula nº 253 do STJ, DOU PARCIAL provimento ao reexame necessário para determinar que a aplicação dos juros moratórios seja de 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do CC e 161, § 1º, do CTN; e, após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97), e, com base no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004510-48.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.004510-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CLOVIS ROBERTO MOREIRA PIRES
: ALEXANDRE NABOR NELSON LOMONACO
ADVOGADO : HENRIQUE ANTONIO PORTELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Clovis Roberto Moreira Pires e Alexandre Nabor Nelson Lomonaco em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** os respectivos pedidos de revisão de benefícios.

Suscita a parte recorrente, em síntese, que os reajustes concedidos aos salários-de-contribuição devem corresponder àqueles aplicados aos benefícios de prestação continuada. Prequestiona a matéria para fins recursais. Regularmente intimado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003, no reajuste do benefício, para manutenção do valor real.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Contudo, essa decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao benefício de Alexandre Nelson Lomonaco, cujo deferimento ocorreu em 2/8/1973 (fl. 35); portanto, fora do período assinalado. Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ECs. 20/1998 E 41/2003.

I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.

II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da EC 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.

III - Agravo regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 15/8/2011)

Do mesmo modo, a decisão do Supremo Tribunal Federal invocada não se aplica ao benefício de Clovis Roberto Miranda Pires (aposentadoria por tempo de contribuição - 30 anos, 9 meses e 10 dias -DIB 3/9/1993), pois o salário-de-benefício do qual derivou, no valor de Cr\$ 59.419,97, foi fixado aquém do valor teto vigente à época, de Cr\$ 86.414,97.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001354-40.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.001354-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ADEILTO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que

preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003398-05.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.003398-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : APARECIDA CONCEICAO FERRARI NASCIMENTO
ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia e de produção de prova oral.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Na espécie, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Importante salientar que esta egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, pg. 1211).

Ademais, o laudo pericial elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos exames complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Ademais, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002173-43.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002173-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CLAUDIA APARECIDA DE ARAUJO
ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021734320064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 94/101, complementado às fls. 131/134, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao MM. Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Com efeito, extrai-se do conjunto probatório dos autos que a parte autora é portadora de cegueira do olho esquerdo desde 1995, e que tal limitação não impossibilitou o desempenho de atividades laborativas. Anote-se, ainda, que não restou demonstrado agravamento do quadro.

Assim, ante a ausência de incapacidade, não são devidos os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003762-70.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARCY RIBEIRO DO PRADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIA BENITO DE MORAES MESTI

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor urbano e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 149/153 julgou procedente o pedido, reconheceu o vínculo urbano vindicado e determinou a concessão do benefício, com termo inicial na data do requerimento administrativo.

Em razões recursais de fls. 162/172, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora demonstrado o efetivo labor na empresa Recuperadora de Pneus LTDA, sendo insuficientes, para tanto, os documentos carreados aos autos.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na

execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo

que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
 2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
 2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*
 3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*
 4. *Recurso provido.*
- (REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Ao caso dos autos.

O ponto controverso da lide é o reconhecimento da atividade urbana exercida pela autora na empresa Recuperadora de Pneus São José LTDA, no período de 03/06/1991 a 30/06/2002.

Verifica-se, da análise da Relação Anual de Informações Sociais - RAIS - dos anos de 1991 a 2001 (fls. 47/57), que constam informações sobre a autora na citada empresa nos anos declinados. O traslado de CTPS de fls. 79/88, por sua vez, também demonstra a anotação do vínculo empregatício no lapso de 03/06/1991 a 30/06/2002, sendo certo que, ausente uma comprovação inequívoca de sua inexistência, deve prevalecer para todos os fins, já que goza de presunção *juris tantum* de veracidade e legitimidade.

Diversamente das alegações do INSS em seu recurso, a existência de inscrição na condição de contribuinte individual (esteticista), com recolhimentos nas competências de 03/95 a 10/95 e de 04/02 a 07/02 em nada colabora para a desconsideração de outro vínculo urbano, porquanto tão somente indica um desempenho de atividades concomitantes.

Outrossim, ainda que os fiscais do INSS não tenham localizado a empresa, a fim de verificar seus registros, como noticiado às fls. 97/99, em diligência realizada no ano de 2003, isto somente aponta eventual dissolução irregular, já que a baixa da inscrição cadastral do estabelecimento ocorreu em 2008, consoante a Certidão de Baixa do Ministério da Fazenda da Receita Federal, a qual anexo.

Desta feita, reputo válida a anotação aposta na CTPS mencionada, razão por que a atividade exercida entre 03/06/1991 e 30/06/2002 deve ser considerada para efeito de contagem de tempo de serviço.

O vínculo em questão totaliza 11 anos e 28 dias. No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerado a atividade ora reconhecida e os vínculos incontroversos constantes do resumo de documentos (fls. 105/110), com **30 anos, 08 meses e 22 dias de tempo de serviço**, considerado o labor até 05/03/2003, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, o que mantenho, haja vista que já tinha a parte autora preenchido, quando do requerimento (05/03/2003- fl. 105), os requisitos necessários à aposentação.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a DARCY RIBEIRO DO PRADO, com data de início do benefício - (DIB 05/03/2003), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para reformar a decisão de primeiro grau, consoante a fundamentação acima. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000227-97.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000227-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MAURO SICATE
No. ORIG. : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
: 05.00.00117-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A decisão de Primeira Instância julgou procedente o pedido, mas não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, na qual pugna pela reforma do *decisum* ao argumento, em síntese, de que incide na espécie a inteligência do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 no cálculo da renda mensal da parte autora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Verifico, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em **maio de 2006**, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

Pois bem. Questiona-se, nesta ação, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

"§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Contudo, a controvérsia não mais comporta digressões ante os precedentes dos Tribunais Superiores que validam a conduta administrativa.

Em sessão plenária realizada em 21/9/2011, em sede de repercussão geral reconhecida, o Colendo Supremo

Tribunal Federal - STF deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, para estabelecer que o **"afastamento contínuo da atividade sem contribuição não pode ser considerado para calcular aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença"**.

Enfatizou o eminente Relator que essa circunstância não autoriza a aplicação do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, por tratar-se de **"exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição"**. Isso porque esse dispositivo **"equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor"**. Períodos em que, conforme ressalta o Relator, **"é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho"**.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ, intérprete máximo da lei federal, também firmou o entendimento de não aplicação do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado concedida por mera conversão de auxílio-doença.

Nesse sentido (n. g.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. **O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

3. **Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

(...)

2. Na hipótese dos autos, **o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

3. **Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

4. **Cumpra esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria."**

(...)

(STJ; 5ªT; REsp 1016678/RS; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; julgado em 24/4/2008; publicado em DJe de 26/5/2008)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. **Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.**

2. **Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.**

3. **Agravo interno a que se nega provimento.**

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTARIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. **A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base nos salários-de-benefícios anteriores ao auxílio-doença, a teor do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

(...)

4. **Agravo regimental a que se nega provimento.**

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1062981/MG; Rel. Min. Paulo Gallotti; julgado em 11/11/2008; publicado em DJe de 9/12/2008)

Por outro giro, o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível acaso houvesse períodos de contribuição entre a fruição do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

Nesse aspecto, trago à baila os seguintes precedentes do mesmo tribunal guardião e uniformizador da legislação infraconstitucional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1132233/RS; Rel. Min. GILSON DIPP; data de julgamento: 3/2/2011; data de publicação: DJe 21/2/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. **Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.**

2. **Agravo regimental improvido."**

(STJ; 5ªT; AgRg no REsp 1108867/RS; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 19/8/2009; data de publicação: DJe 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE ALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. **A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.**

2. **O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.**

3. **O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.**

4. **Recurso especial improvido."**

(STJ; 5ªT; REsp 1091290/SC; Rel. Min. JORGE MUSSI; data de julgamento: 2/6/2009; data de publicação: DJe

3/8/2009)

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos, ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em **13/8/1999**, derivado de auxílio-doença deferido desde **12/12/1995**, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo § 7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.

Dito por outras palavras, considerado o caráter contributivo do sistema de previdência social vigente no País, **não há ilegalidade na norma regulamentária da lei de regência da matéria ora abordada**, nem, conseqüentemente, cabe cogitar da aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, pois o benefício de aposentadoria por invalidez controvertido resultou de mera transformação de auxílio-doença gozado sem interposição de atividade laborativa ou de período de contribuição previdenciária.

Impõe-se, pois, a reforma da r. sentença recorrida, porquanto em descompasso com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento, ressalto inexistir qualquer afronta à legislação federal ou a dispositivos da Constituição da República.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para **julgar improcedente** o pedido. Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por litigar sob o pálio da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008856-02.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008856-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DORVALINA VAZERINI FERNANDES
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088560220074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002816-89.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.002816-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LEILA MARIA FERRIELLO SCHINCARIOL
ADVOGADO : EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 152/156 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 162/171, pleiteia a parte autora, preliminarmente, a anulação da r. sentença e elaboração de novo exame médico pericial por especialista em neurologia. No mérito, requer a procedência da ação, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar suscitada pela parte autora, uma vez que muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO

VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 21 de março de 2007, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença até 30 de julho de 2006 (fl. 20).

No tocante à incapacidade, extrai-se do conjunto probatório a existência de dois laudos periciais subscritos por médicos psiquiatras (fls. 50/54, complementado à fl. 83 e fls. 134/138).

A demandante, no primeiro exame a que submetida em 26 de abril de 2007, fora diagnosticada como portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos, outros transtornos depressivos recorrentes, epilepsia e síndrome vascular cerebral. Na segunda oportunidade (laudo sem data, mas juntado em secretaria no mês de julho de 2009), o diagnóstico fora epilepsia, enxaqueca, transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos e outros transtornos depressivos recorrentes.

Conquanto exista a convergência, nas duas avaliações, dos males que acometem a autora, as mesmas dissentem quanto à natureza da doença. Enquanto no primeiro laudo o perito asseverou ser a incapacidade total e temporária em relação aos transtornos depressivos recorrentes e total e definitiva no que tange à síndrome vascular cerebral, a *expert* subscritora do segundo laudo consignou, expressamente, a inexistência de incapacidade laborativa.

A controvérsia aqui instalada, como se vê, cinge-se acerca da conclusão dos exames periciais, o que ensejou a aplicação, em primeira instância, da disposição contida no art. 437 do Código de Processo Civil, que faculta a realização de segunda perícia.

Por outro lado, além deste julgador não estar adstrito ao laudo pericial (art. 436), a peculiaridade do caso *sub*

examen se subsume à hipótese prevista no parágrafo único do art. 439 do estatuto processual civil, o qual prescreve:

"A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e de outra".

Diversa não poderia ser a solução alvitrada, considerando a já mencionada disparidade entre as conclusões dos exames, que deram pela incapacidade total e inexistência de incapacidade, respectivamente.

A esse respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"Agravo regimental.

O juiz forma sua convicção pelo método da 'crítica sã' do material probatório, não estando adstrito aos laudos periciais, cuja utilidade é evidente, mas que não se apresentam cogentes, nem em seus fundamentos nem por suas conclusões, ao magistrado a quem a lei confia a responsabilidade pessoal e direta da prestação jurisdicional. Recurso não provido."

(AgRg nº 12.047, 4ª Turma, Rel. Min. Athos Carneiro, DJU 9.9.91).

Dessa forma, apoiado no conjunto fático probatório e sendo inconteste ser a demandante portadora de transtornos depressivos recorrentes, com episódio atual grave com sintomas psicóticos, entendo que sua incapacidade é total e temporária para o trabalho, fazendo jus, assim, ao benefício de auxílio doença.

Termo inicial do benefício fixado na data da cessação indevida do auxílio doença anteriormente recebido (1º de agosto de 2006), considerando que o laudo pericial retroagiu a data da incapacidade à essa época.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a LEILA MARIA FERRIELLO SCHINCARIOL com data de início do benefício - (DIB 01/08/2006), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003072-20.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003072-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CERI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERO RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO : REGINA CELIA CONTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00030722020074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social e reexame necessário de sentença proferida pela Primeira Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato da cessação do benefício de auxílio-doença, corrigidos monetariamente e com incidência de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, bem como honorários advocatícios de R\$ 200,00. Antecipou a tutela.

O INSS apelou sustentando não estar comprovada a total incapacidade para o trabalho. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 73/79), constatou que a parte autora é portadora de artrose de coluna que causa sintomas dolorosos para carregar peso, concluindo pela incapacidade total e permanente para atividades que demandem carregar peso. O próprio perito constatou que o autor poderia ser suscetível de reabilitação, porém sua idade avançada (64 anos atualmente) e seu grau de instrução, evidenciam a sua incapacidade absoluta.

Nesse sentido, seguem os precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

No feito em tela, os documentos constantes nos autos, comprovam que o autor é segurado da previdência.

Ademais, denota-se que a autarquia previdenciária não contestou a qualidade de segurado do autor, tendo inclusive concedido ao mesmo benefício previdenciário (auxílio-doença) até 15.03.2006. (fls. 24).

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (15/03/2006), pois de acordo com o conjunto probatório o requerente já estava incapacitado desde essa data.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Nona Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JUROS DE MORA. 1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-

A, do CPC). 2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida. 3 - Decisão que, no tocante aos critérios de fixação dos juros de mora, não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. 4 - **Termo inicial da aposentadoria por invalidez fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença.** 5 - Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 0028498-82.2008.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:24/11/2011.)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Em relação à antecipação da tutela na sentença, observo o cumprimento dos requisitos a que se refere o art. 273 do Código de Processo Civil, diante da presença da verossimilhança das alegações e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, dada a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, configurando as condições para a manutenção da tutela antecipada.

Os honorários advocatícios deveriam ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. No entanto, nos presentes autos, fica mantido o valor fixado na sentença (R\$ 200,00), sob pena de *reformatio in pejus*.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário, para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 e com fundamento no *caput* do mesmo artigo, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003280-04.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003280-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOAO BOSCO MAGALHAES e outros
: VALMI JOSE DORNAS
: JOSE PEREIRA DOS SANTOS
: ISIDORO DIAS
: CLAUDIO TINTORI
ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que, com fundamento no artigo 269 do Código de Processo Civil, julgou improcedente pedido seu de revisão de benefício.

Suscita, em síntese, a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal das aposentadorias dos autores mediante adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente, a fim de assegurar a preservação do valor real.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o C. Supremo Tribunal Federal - STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Anoto, por oportuno, que o r. julgado da Suprema Corte apenas e tão-somente conferiu retroatividade aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, elevando o patamar do salário-de-benefício a R\$ 1.200,00 e a R\$ 2.400,00, respectivamente, às prestações concedidas entre 5/4/1991 a 31/12/2003.

Essa conclusão, no entanto, não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emendas constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extremo pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emenda da (...)".*

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)".*

Aqui, examinados os documentos acostados aos autos, verifica-se que os salários-de-benefício apurados nas DIB dos autores sofreram limitação ao teto previdenciário.

Vejamos: **1)** o salário-de-benefício de João Bosco Magalhães foi apurado em R\$ 908,61 e foi limitado ao teto vigente à época da sua concessão (DIB 4/1/1996) de R\$ 832,66 (fls. 10/11); **2)** o salário-de-benefício de Valmi Jose Dornas foi apurado em R\$ 952,74 e foi limitado ao teto vigente à época da sua concessão (DIB 4/1/1996) de R\$ 832,66 (fls. 16/17); **3)** o salário-de-benefício de José Pereira dos Santos foi apurado em R\$ 949,49 e foi limitado ao teto vigente à época da sua concessão (DIB 11/1/1996) de R\$ 832,66 (fls. 22/23); **4)** o salário-de-benefício de Izidoro Dias foi apurado em R\$ 952,74 e foi limitado ao teto vigente à época da sua concessão (DIB 11/1/1996) de R\$ 832,66 (fl. 27/28); **5)** o salário-de-benefício de Cláudio Tintori foi apurado em R\$ 952,74 e foi limitado ao teto vigente à época da sua concessão (DIB 17/1/1996) de R\$ 832,66 (fls. 32/33).

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial dos autores, tem-se, no caso, que o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, sobre a qual deverá ser calculada a RMI dos autores.

A partir daí, fixado o valor do benefício, os reajustes posteriores devem observar a legislação de regência.

Desse modo, a reforma da r. sentença se impõe, porquanto em desacordo com a jurisprudência dominante.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/ 20 10, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/ 20 03), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/ 20 09), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, nos termos do artigo 21, caput, do CPC. As custas devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia, consoante o disposto nas Leis n. 6.032/74, 8.6 20 /93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n. 4.952/85 e 11.608/03 e Leis n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para determinar a revisão do benefício em questão sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, nos moldes da fundamentação desta decisão. O montante devido, respeitada a prescrição quinquenal, deverá ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios, na forma acima exposta. Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, e as custas processuais devem ser reciprocamente divididas entre as partes, observada a isenção da autarquia.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008714-71.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008714-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : EMÍDIA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Requer, preliminarmente, seja apreciado o agravo retido interposto às fls. 111/113, em que pleiteia a complementação do laudo pericial. No mérito, argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Conheço do recurso de agravo retido, por ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para complementação da perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Tanto o laudo elaborado pelo médico ortopedista como o laudo do psiquiatra, descreveram os achados em exame clínico, complementados pelos exames médicos que lhes foram apresentados e responderam a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com os laudos médicos dos peritos do juízo, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL

CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação** interpostos pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-11.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FABIO VICENTE e outro
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO : VANDERLI FATIMA BESSI VICENTE
No. ORIG. : 00058651120074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação para constar a anotação de "duplo grau" (fl. 165).

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Certidão de óbito (fl. 116).

A r. sentença monocrática de fls. 162/165 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 172/180 pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 197/199).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 26 de setembro de 2003 a 20 de dezembro de 2006, conforme extrato do CNIS de fl. 127.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 102/107, o qual concluiu que o periciando era portador de hipertensão arterial sistêmica e coronariopatia, incapacitando-o de forma total e permanente para o trabalho.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente até a data do óbito. Compensando-se os valores eventualmente pagos.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARCOS ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : CHARLES DOUGLAS MARQUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007925520074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral. Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo e, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001496-59.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001496-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ELCIO DE ALMEIDA CORREIA
ADVOGADO : SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014965920074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 116/117 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença no período de 31 de outubro de 2007 a 05 de julho de 2009, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 122/126, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de auxílio-doença até a reabilitação profissional, ou ainda, a sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a

sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

Na hipótese dos autos, de acordo com as anotações da CTPS de fls. 13/15, verifica-se que o autor exerceu atividades laborativas, por períodos descontínuos, de 27 de setembro de 1993 a 27 de janeiro de 2007. Tais informações constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural do autor em tais interregnos, tendo superado o período exigido de carência e mantido a qualidade de segurado, considerando a data de propositura da presente demanda, vale dizer, 06 de setembro de 2007.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou demonstrada pelos laudos periciais de fls. 52/59 e 80/83, os quais concluíram que o periciando é portador de osteoartrose de joelho esquerdo, encontrando-se permanentemente incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, uma vez que exigem esforço do membro inferior esquerdo.

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, que conta atualmente com 39 anos de idade, com possibilidade de reabilitação profissional (quesito nº 9 - fl. 82), não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor à concessão do benefício de auxílio-doença.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não

havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício do auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora, *in casu*, 18 de abril de 2008. A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

- A apresentação do laudo pericial é o termo inicial do benefício.

- Recurso especial que recebeu provimento."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 435849/SC, Rel. Min. Fontes de Alencar, j. 18.11.2003, DJ de 18.11.2003, p. 353)

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO DOENÇA - REEXAME DE PROVA - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA - TERMO INICIAL - LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

- Havendo o Tribunal a quo, com base no conteúdo probatório constante nos autos, reconhecido, categoricamente, o direito do autor em face ao conjunto probatório produzido, não pode o STJ reformar-lhe o julgado sem afrontar sua Súmula 07.

- O termo inicial para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença é o da apresentação do laudo médico-pericial em juízo.

- Recurso parcialmente conhecido e neste aspecto provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 315749/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 17.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 186)

Por outro lado, afasto a data fixada na r. sentença para a cessação do benefício, pois quanto ao fato de que o segurado ter trabalhado, é cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. Em síntese, o retorno do autor ao mercado de trabalho, ressalte-se, por um curto período, para o provimento das suas necessidades básicas, por si só não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

Urge ainda dizer que compete à Autarquia Previdenciária a realização de perícias periódicas a fim de se verificar a necessidade ou não de manutenção da benesse concedida. Ademais, o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 47 da L. 8.213/91.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, não obstante meu entendimento no sentido de que, no caso em tela, não há sucumbência recíproca, pois não se trata de pedidos cumulativos, e sim de pedidos alternativos, hipótese em que, acolhido um deles, inexistente sucumbência experimentada pelo autor, mantenho a condenação fixada na r. sentença monocrática, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença, deferida a ELCIO DE ALMEIDA CORREIA com data de início do benefício - (DIB: 18/04/2008), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.** Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004084-30.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004084-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUIZ ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de complementação da prova pericial, a fim de comprovar que os males alegados a incapacitam para o trabalho. Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se nesse recurso se foi cerceada a defesa do direito da parte autora.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 58/60, além de bem fundamentado, respondeu aos quesitos formulados, baseou-se nos atestados médicos fornecidos e no exame clínico realizado, bem como esclareceu que as doenças apontadas pelo requerente não o incapacitam de forma alguma para o exercício de sua atividade habitual como "trabalhador rural".

A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a complementação ou a realização de nova perícia. Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Afasto a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pelo perito judicial, tendo em vista que, in casu, os elementos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. II- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. III- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação improvida.

(TRF/3ª Região, AC 1595842, Proc. 2007.61.20.007522-2, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJF3 CJI 19/5/2011, p. 1823)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE NOVA PROVA PERICIAL. INOCORRÊNCIA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. APTIDÃO PARA O TRABALHO ATESTADA POR PERITO JUDICIAL. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. APELO IMPROVIDO. I - A mera discordância com relação à conclusão do laudo pericial não autoriza a reabertura da instrução processual, tampouco a realização de novo estudo, sobretudo pela observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. II - Em se tratando de trabalhador rural, não haveria que se exigir recolhimento, com o que não há que se falar na ausência do requisito carência. III - O início de prova material restou corroborado pela prova testemunhal produzida no feito, comprovando a qualidade de segurado da parte autora. IV - O expert foi enfático ao apontar a aptidão do autor para o desempenho de sua atividade laborativa habitual, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. V - Apelo improvido.

(TRF/3ª Região, AC 1419708, Proc. 2009.03.99.015508-1, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJI

12/11/2009, p. 704)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000306-78.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000306-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
PARTE AUTORA : INES BORGES MACEDO DE SOUZA
ADVOGADO : ELI ALVES NUNES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003067820074036183 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida pela Quinta Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença, desde a cessação do benefício (13.11.2005) até a data do seu restabelecimento por decisão judicial (22.10.2007). Juros moratórios legais, a partir da citação de 1% ao mês e correção monetária na forma da resolução 561 do Conselho da Justiça Federal. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

Por força do reexame necessário, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Quanto ao agravo retido em apenso, resta prejudicada a sua apreciação, ante a ausência de interposição de apelação (art. 523, § 1º do Código de Processo Civil).

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art.25.A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."

"Art. 26.Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 24/27), constatou que a autora sofria de seqüela de luxação congênita de quadril direito, com conseqüente osteoartrose coxo-femoral e lombalgia, atestando a existência de incapacidade para o trabalho total e temporária, a partir de 2001, em decorrência da necessidade de tratamento cirúrgico, sendo de rigor a concessão do auxílio-doença.

O próprio INSS reconheceu, em 09.05.2008, o direito da autora à aposentadoria por invalidez (fls. 95/96).

No feito em tela, os documentos constantes nos autos, comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção de qualidade de segurada da parte autora.

Ademais, denota-se que a autarquia previdenciária não contestou a qualidade de segurada da autora, tendo inclusive concedido à mesma benefício previdenciário (auxílio-doença) até 13/11/2005.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa, até a data do seu restabelecimento por decisão judicial, pois de acordo com o conjunto probatório a requerente já estava incapacitada desde essa data, tendo sido indevido o cancelamento do auxílio-doença em 13.11.2005, uma vez que a autora, durante o intervalo entre a cessação do benefício e a concessão da aposentadoria por invalidez, continuou padecendo de incapacidade laboral, conforme constatado na prova pericial.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. 1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC). 2 - **Termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença fixado na data da alta indevida.** 3 - Agravo legal do autor provido. (AC 0018279-10.2008.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:03/11/2011.)*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de*

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 e NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido, com fundamento no *caput* do mesmo dispositivo.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012570-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012570-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JULHA DOS SANTOS CRUZ
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00051-3 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 168/169, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício assistencial, acrescido de consectários legais.

Inconformada, às fls. 172/192, pleiteia a parte autora alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora, bem como majoração da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 200/201), opinando pelo provimento parcial do apelo.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Em relação ao *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Não havendo, no presente caso, requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da

Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a JULHA DOS SANTOS CRUZ com data de início do benefício - (DIB: 08/05/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027430-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027430-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ADEILZA DE ANDRADE BRITO
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00012-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de complementação da prova pericial.

Apresentadas as contrarrazões, encaminham-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, conheço do recurso de agravo retido, eis que requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a complementação da perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 46/50 descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-

doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação** interpostos pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029449-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : PAULO AFONSO COELHO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00045-2 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que, quanto ao pedido de concessão de benefício previdenciário, indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução de mérito, com base nos

artigos 295, inciso III e 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, a incoerência de coisa julgada por não haver identidade de pedidos e sustenta ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção dos benefícios previdenciários por incapacidade.

Com contrarrazões os autos foram distribuídos a esta Relatoria.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A parte autora ajuizou esta ação para obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

No entanto, o processo foi extinto sem resolução de mérito, por haver outra ação, também proposta pela parte autora, com a mesma finalidade, julgada extinta, sem resolução do mérito, interposta na mesma Vara da Comarca de Boituva (proc. n. 082.01.2007.6883-7), sob o fundamento de ocorrência de litispendência em face de ajuizamento de outra ação no Juizado Especial Previdenciário (proc. n. 2006.63.15.010486-4).

Tratando-se de ação que busca aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em princípio, é possível a propositura de nova ação pleiteando o mesmo benefício, desde que fundada em causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde da parte ou do surgimento de novas enfermidades.

Tal raciocínio, entretanto, não permite à parte autora a propositura de várias ações discutindo a mesma moléstia, com busca à uma conclusão médica e decisão judicial diversas.

Sendo assim, no caso concreto, não há como afastar a coisa julgada.

Nesse sentido, cito julgado desta egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO EX OFFICIO.

Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

Configurada a existência de tríplex identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do CPC, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, uma vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito.

Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora prejudicados."

(AC 942204, Proc. 2004.03.99.0190095, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 28/5/2008)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora. Mantida integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040399-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON VITOR RIBEIRO
ADVOGADO : TATIANA DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.00010-4 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NELSON VITOR RIBEIRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fl. 28 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 48/53, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto

Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 12 de fevereiro de 2008 e o aludido óbito, ocorrido em 16 de dezembro de 2007, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 12.

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da companheira falecida, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) Certidão de Nascimento de filho de fl. 15, em que o autor foi qualificado como agricultor, por ocasião da lavratura do assentamento, em 26 de outubro de 2001;

b.) Contrato de Cessão de Posse de fls. 13/14 estabelecido entre a de cujus e a Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano do Estado de São Paulo - CDHU, em que a falecida companheira foi qualificado como trabalhadora rural, em 01 de dezembro de 2005.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Nesse passo, o início de prova material foi corroborado pelos depoimentos de fls. 38/41 colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, nos quais as testemunhas Clarindo Berto dos Santos e Juarez Belli, afirmaram conhecer o autor e sua falecida companheira e que ela sempre foi trabalhadora rural, sendo que, por ocasião do falecimento, ela ainda laborava nas lides campesinas, o que, à evidência, comprova sua qualidade de segurada. No tocante à comprovação da união estável, o autor carrou aos autos início de prova material, consubstanciado nas Certidões de Nascimento de filhos havidos da relação marital (fls. 15/16).

Frise-se que na Certidão de Óbito de fl. 12 restou assentado que, por ocasião do falecimento, Claudia Cristina dos Santos residia na Rua Francisco Gomes Pereira, nº 46, na cidade de Piacatu - SP, mesmo endereço declarado pelo autor na exordial e constante na procuração de fl. 08.

Tais documentos fazem presumir a coabitação e a convivência de ambos e foram corroborados pelos depoimento de fls. 38/41, em que as testemunhas afirmaram que o postulante e a *de cujus* viviam como se casados fossem, situação que se estendeu até a data do falecimento.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao companheiro.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a NELSON VITOR RIBEIRO, com data de início do benefício - (DIB: 28/03/2008), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2008.03.99.051233-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDENIR OLIVEIRA DE MATOS
ADVOGADO : RUBENS MARANGAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 06.00.00117-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da sentença proferida pela 1ª Vara da Comarca de Estrela do Oeste/SP que julgou procedente o pedido formulado pelo autor, ora apelado, para conceder-lhe benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, condenando o INSS ao pagamento da correção monetária desde o momento de cada parcela devida, calculada com base no Provimento n. 26/01, adotado pela Justiça Federal da 3ª Região, com juros de 1% (um por cento) ao mês, calculado de forma englobada e a partir da citação. Honorários fixados em 15% (quinze por cento), nos termos da Súmula n.111 do STJ, além dos honorários da assistente social fixados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Sustenta o apelante restarem ausentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada. Por outro lado, a apelada não cumpre o requisito do art. 20 § 3º da Lei nº 8.742/91. Requer seja o percentual dos honorários reduzidos de 15% (quinze por cento) para 10% por cento e que seja afastada sua condenação nas custas e despesas do processo. Argumenta que o benefício em questão deve ter como termo inicial a data da elaboração do laudo médico.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, oportunidade em que se manifestou o órgão do Ministério Público Federal pelo provimento parcial da apelação, a fim de que seja reformada a decisão apelada que condenou o INSS ao pagamento de custas processuais.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu §2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 20 da referida Lei, por sua vez, prescreve:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza

indenizatória.

§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.

§10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

[Tab]

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência que o incapacite para o trabalho ou possuir mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados. Trata-se de benefício personalíssimo, que, portanto, não gera direito a pensão por morte.

O requisito etário, insta salientar, era inicialmente de 70 (setenta) anos, e foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos com a edição da Lei n. 9.720/98 e, para 65 (sessenta e cinco) anos, com o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741, de 1º/10/2003).

Na hipótese dos autos, a perícia médica atesta que o autor é portador de seqüela bilateral de poliomielite em membros inferiores, cifoescoliose de coluna vertebral e epilepsia, que é analfabeto e que não conhece dinheiro. O estigma de sua epilepsia, somada as condições sócio-econômicas da cidade em que vive, limitam-lhe para qualquer tentativa de trabalho permanente.

Por outro lado, o estudo social a fls. 81 revela que o núcleo familiar é composto pelo autor e por sua sobrinha, diarista (na roça), que recebe o salário de R\$ 300,00 (trezentos reais). A família vive em casa do CDHU, sem ampliação, com quatro cômodos, bem simples, possui água, luz e esgoto. A família de Valdenir é pobre. A renda é suficiente para adquirir apenas o estritamente o necessário. Valdenir não trabalha, pois segundo ele sente muitas dores na perna. Não possuem bens de valor porque até a casa é financiada.

Conforme bem salientou o MPF, a sobrinha do requerente não pode ser incluída no conceito de família, e, por conseguinte, seus rendimentos devem ser desconsiderados, o que torna o autor desprovido de qualquer rendimento e presumivelmente miserável (fls.124).

No que se refere à incapacidade física do autor, da mesma forma, assim opinou o MPF: "*Ora, na prática o que temos é uma pessoa incapaz para se manter diante da impossibilidade fática, ocasionada, pela doença que padece, de ter uma vida produtiva na comunidade em que está inserida (fls.123v).*"

Desse modo, a título de argumentação, mesmo que os requisitos do art. 20 § 3º da Lei n. 8.742/93 não estivessem presentes para concessão do benefício, outros critérios devem ser observados para a concessão do benefício em questão.

A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS QUE NÃO A RENDA FAMILIAR "PER CAPITA" INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DIREITO AO BENEFÍCIO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ. RECURSO INADMISSÍVEL, A ENSEJAR A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, §2º, DO CPC. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no regime do Art. 543-C CPC, uniformizou o entendimento de que a exclusão do direito ao benefício assistencial, unicamente, pelo não preenchimento do requisito da renda familiar "per capita" ser superior ao limite legal, não tem efeito quando o beneficiário comprova por outros meios seu estado de miserabilidade. 2. O entendimento adotado pelo e. Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte Superior de Justiça. 3. A interposição de agravo manifestamente inadmissível enseja aplicação da multa prevista no artigo 557 § 2º do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AGRESP 201001481556, ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2011.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Este Superior Tribunal pacificou entendimento no sentido de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3.º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93 deverá ser observado como um mínimo, não excluindo a possibilidade de que o julgador, ao analisar o caso concreto, lance mão de outros elementos probatórios que afirmem a condição de miserabilidade da parte e de sua família. 2. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo." (REsp 1.112.557/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 20/11/2009). 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera, ou não, um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 7 da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 201001621770, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)

Nesse contexto, o benefício assistencial ao incapaz, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal, é medida adequada.

Não se pode olvidar que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a subsistência do idoso e do incapaz, de modo a assegurar uma sobrevivência digna e capaz de cumprir a sua finalidade.

Anoto, por fim, que a Constituição Federal, no art. 1º, III, estabelece como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, enquanto em seu art. 3º, III, como seu objetivo, a erradicação da pobreza e da marginalização, bem como a redução das desigualdades sociais e regionais.

Assim sendo, a tutela concedida na sentença (fls.186/190) observou o cumprimento dos requisitos a que se refere o art. 273 do CPC, diante da presença da verossimilhança das alegações e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao apelado, dada a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, configurando as condições para a concessão da mesma.

Inexistindo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser o da citação e não o da elaboração do laudo (AgRg no AResp 35670 SP, 6ª Turma, Ministro Sebastião Reis Junior, DJE:07/12/2011).

Os juros moratórios fixados na origem deverão ser de 1% (hum por cento) ao mês a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios, uma vez atendido o disposto no art. 20 §§ 3º e 4º do CPC, devem ser reduzidos de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devendo ser aplicada a Súmula n. 111 do STJ (Precedentes do STJ e deste Tribunal - AgRg no REsp 1224200/RS, 5ª T, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJe:01/12/2011 e AC nº1140551, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3CJ1:28/04/2011).

Os honorários da assistente social devem ser mantidos no valor de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), tendo em vista a complexidade do trabalho realizado e em conformidade com a Resolução CJF 541/07.

Por fim, visto que a apelada é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não havendo despesas processuais a serem reembolsadas pelo sucumbente, não se há falar em condenação do INSS ao pagamento de custas e despesas processuais.

Posto isso, com base no art. 557, § 1º-A do CPC e Súmula nº 253 do STJ, DOU PARCIAL provimento à apelação e ao reexame necessário para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do CC e 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97), reduzir o percentual da verba honorária de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula n.111 do STJ, e afastar a condenação do apelante ao pagamento de custas e despesas processuais.

Intimem-se.

Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058356-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058356-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 2031/2255

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGIANI MOREIRA e outro
: GABRIELA PATRICIA MOREIRA MUNIS incapaz
ADVOGADO : LYCIA MARIA RIBEIRO AGUIAR MIGUEL RAMOS
REPRESENTANTE : REGIANI MOREIRA
No. ORIG. : 06.00.00113-3 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por GABRIELA PATRÍCIA MOREIRA MUNIS (incapaz) e REGIANI MOREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 89/92, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 98/102, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não terem as autoras preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 112/113, em que opina pelo desprovisionamento da apelação e pela fixação, de ofício, do termo inicial do benefício a contar da data do óbito, em relação à autora absolutamente incapaz.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade

remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 14 de setembro de 2006 e o aludido óbito, ocorrido em 14 de maio de 2006, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 09.

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se pelos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 103/104, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, que o *de cujus* mantivera vínculos empregatícios de natureza urbana, no período descontínuo de 01 de abril de 1983 a 31 de dezembro de 2004, perfazendo o total de 13 (treze) anos, 7 (sete) meses e 3 (três) dias de tempo de serviço.

Deve ser considerada na espécie a ampliação disciplinada no §1º, do art. 15, da Lei de Benefícios, uma vez que o falecido recolheu mais de 120 contribuições previdenciárias ao INSS.

Nesse contexto, tendo sido vertida a última contribuição previdenciária em 31 de dezembro de 2004, a qualidade de segurado manter-se-ia até 16 de fevereiro de 2007, sendo que o óbito ocorreu em 14 de maio de 2006, dentro, portanto, do período de graça, considerada a aludida ampliação.

A relação conjugal entre a autora Regiani Moreira e o falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 07.

A Certidão de Nascimento de fl. 08, comprova ser Gabriela Patrícia Moreira Munis filha do *de cujus* e contar menos de 21 anos de idade.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, as autoras fazem jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser mantido na data do ajuizamento da ação (14/09/2006), em relação à autora Regiani Moreira, ante a falta de impugnação da Autarquia Previdenciária.

Ocorre que o benefício em questão é pleiteado também por menor absolutamente incapaz.

Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (14/05/2006), em relação à autora Gabriela Patrícia Moreira Munis, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte do(a) requerente. Contudo, segundo a regra do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição.

Note-se que o referido parágrafo, introduzido pela Lei nº 11.280/2006, revogou expressamente o art. 194 do Código Civil. Porém, mesmo na vigência desse dispositivo legal, o juiz, que não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, estava liberado para fazê-lo na hipótese de se favorecer a absolutamente incapaz. O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a **REGIANI MOREIRA**, com data de início do benefício - **(DIB:14/09/2006)** e a **GABRIELA PATRICIA MOREIRA MUNIS**, com data de início do benefício **(DIB: 14/05/2006)**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e, de ofício, **fixo o termo inicial do benefício na data do óbito**, em relação à autora absolutamente incapaz. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059412-32.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059412-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	ALDA APARECIDA BARBOSA PUTTINI
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO PIERAMI
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MOISES RICARDO CAMARGO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00080-6 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, foram os autos encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao

filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, todavia, para aferição do preenchimento do requisito da incapacidade, careceriam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o laudo médico apresentado (fls. 68), e repetido no verso da fl. 72, mostra-se deficiente, não bastante para aferir as limitações impostas pela patologia à requerente quanto a sua capacidade para o trabalho.

Com efeito, essa prova é lacônica, porquanto, não responde aos quesitos apresentados pelas partes (fls. 4,5 e 37), não é conclusivo acerca da existência ou não de incapacidade, não descreve qual foi o procedimento desenvolvido para se chegar ao diagnóstico, não narra o histórico dos males apontados, nem avalia sua repercussão no exercício da atividade laborativa habitual da parte autora (lavadeira).

Incompleto e insuficiente o laudo médico, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, faz-se necessária a comprovação da incapacidade laborativa da parte autora, o que poderia ter sido verificado por meio de regular laudo médico, pois a prova pericial da fl. 68 não se presta a essa finalidade, por deixar de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de perícia médica adequada, necessária à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. Neste sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAME MÉDICO PERICIAL INCONCLUSIVO. RENOVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

-Laudo pericial elaborado por médico-perito, não esclarecendo, de maneira fundamentada, o estado de saúde da requerente e passando ao largo da sintomatologia descrita. -Imprescindibilidade da renovação do exame médico pericial, à demonstração da incapacidade da postulante ao benefício, de forma total e temporária, ao exercício de atividades laborativas, impondo-se a anulação da sentença. -Não se investigará a presença dos requisitos à prestação vindicada. -Remessa oficial provida, para se anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à realização de novo exame médico pericial, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, do INSS, prejudicada.

(TRF da 3ª Região - AC n. 2005.03.99.015189-6 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel - DJF3 20/8/2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO MÉDICO PERICIAL. OMISSÃO. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. ART. 130 DO CPC.

I - O laudo médico pericial realizado não se mostra apto ao deslinde da matéria, vez que apresenta-se omissivo quanto à análise das doenças relatadas na exordial, bem como em atestado médico acostado aos autos. II - A prova pericial é indispensável para o deslinde da questão posta em Juízo, impondo-se a anulação da r. sentença, a fim de que sejam realizada nova perícia. III - Imprescindível a realização de complementação da perícia médica para se avaliar a incapacidade laboral da autora. IV - Determinado, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem para elaboração de nova perícia e novo julgamento. Apelação do autor prejudicada.

(TRF da 3ª Região - AC n. 2004.61.16.000729-5 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJU 31/1/2007, p. 556)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 77, INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. FILHA INVÁLIDA. PROVA PERICIAL PRECÁRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Caracteriza cerceamento ao direito das partes a prova pericial realizada de forma precária e insuficiente para elucidação de eventual incapacidade laborativa do examinado. 2. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. 3. Sentença anulada de ofício. Agravo retido do INSS, reexame necessário e apelação do INSS prejudicados.

(TRF da 3ª Região - AC n. 2001.61.05.000522-9 - 10ª Turma - rel. Des. Fed. Galvão Miranda - DJU 31/1/2007, p. 588)

Dessa forma, obstada a elaboração de laudo médico adequado, a anulação da sentença, de ofício, é medida que se impõe.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação da parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **anulo**, de ofício, a sentença e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para propiciar às partes produção de provas e novo julgado.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009940-04.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009940-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDA LUIZA PACHECO GOMES incapaz
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
REPRESENTANTE : IRENE GOMES
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099400420084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Agravo retido (fls. 79/81).

A r. sentença monocrática de fls. 91/92 julgou improcedente os pedidos.

Em razões recursais de fls. 96/104, a parte autora suscita, preliminarmente, a realização de nova perícia médica e, no mais, requer a parte autora a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo retido (114/116).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Não conheço do agravo retido interposto pela autora, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não

demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto

Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

A incapacidade para o trabalho é a matéria controvertida neste processo.

O laudo pericial elaborado de fls. 81/84, concluiu que : "*Numa observação geral considero a autora com comprometimento patológico para atividade profissional.*"

Ademais, conforme os documentos, e exames do processo de interdição, verifico que a autora encontra-se totalmente incapaz para os atos da vida civil.

Desta feita, considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático, que requerente é pessoa humilde, de baixa instrução, sempre exercera atividades de doméstica, contando atualmente com 62 anos de idade, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que a sua incapacidade é total e permanente para o trabalho.

É certo que o juiz não está adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, aplicando-se o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que o conjunto probatório leva à convicção da incapacidade total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente (fl. 61). Compensando-se os valores pagos administrativamente.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a APARECIDA LUIZA PACHECO GOMES com data de início do benefício - (DIB 16/09/2007), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CATARINA SANCHES FLORES MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA LEITAO e outro
No. ORIG. : 00043339820084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social e de reexame necessário, tido por interposto, em face de sentença proferida pela Terceira Vara Federal de Piracicaba/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença, a contar de sua cessação indevida (14.03.2007), convertendo-o, a partir de 15.08.2008 (data da citação), em aposentadoria por invalidez. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente, incidindo juros de mora de 1% ao mês, desde a data da citação. Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios. Houve antecipação de tutela.

O INSS apelou, pleiteando a revogação da tutela antecipada. No mérito, sustentou não estar comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho. Subsidiariamente, requer a aplicação dos juros de mora na forma do art. 1º - F da Lei 9.494/97 e a implantação do benefício a partir da data da apresentação do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que

mereçam tratamento particularizado;(…)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 78/84), constatou que a parte autora é portadora de lombalgia postural senil, diabetes mellitus, hipertensão arterial crônica, gonalgia bilateral, obesidade e senilidade, lesões essas de natureza degenerativa e irreversível, as quais impedem que volte a exercer atividade laborativa. Comprovada a incapacidade total, sem possibilidade de reabilitação é de se deferir à parte autora a aposentadoria por invalidez.

No feito em tela, os documentos constantes nos autos, comprovam que a parte autora é segurada da previdência.

Ademais, denota-se que a autarquia previdenciária não contestou a qualidade de segurada da autora, tendo inclusive concedido à mesma benefício previdenciário (auxílio-doença) até 14.03.2007, o que indica o reconhecimento da qualidade de segurada na data do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir da data de sua cessação indevida, e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ocorrer a partir do laudo médico, de 13/05/09, data em que restou inequívoca a incapacidade da segurada.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Décima Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL. I - O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a contar da data de sua cessação, já que não houve recuperação da autora, configurando-se indevido seu cancelamento, consoante constatado na perícia, entretanto sua conversão em aposentadoria por invalidez deve dar-se, tão somente, a partir do laudo médico pericial, data em que configurada a incapacidade ensejadora à concessão do benefício em comento. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pela parte autora improvido. (AC 2010.03.99.038195-2, TRF3 - DÉCIMA TURMA. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI DATA:11/05/2011.) PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVOS LEGAIS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. No que se refere à Lei 11.960/2009, a Egrégia 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do Colendo STJ, reformulou seu entendimento, unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97. 2. No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da referida regra constitucional. 3. Quanto ao termo inicial do benefício, considerando-se as doenças que acometem o segurado (traumatismo craniano, hipertensão arterial sistêmica e infarto do miocárdio), aliadas à ausência de recuperação, bem como à existência nos autos de pedido de prorrogação (decisão juntada às fls. 10), o benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir da data de sua cessação, a saber, 28/06/07, e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ocorrer a partir do laudo médico, de 18/01/10, data em que restou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedente. 4. No que tange ao arbitramento dos honorários, tendo sido concedido o benefício somente no 2º grau de jurisdição, seu percentual (15%) incide sobre as parcelas vencidas até a decisão agravada, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC. 5. Agravos parcialmente providos. (APELREEX 0007363-45.2007.4.03.6120, TRF3 - DÉCIMA TURMA. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI DATA:14/12/2011.)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por

cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Em relação à antecipação da tutela na sentença, observo o cumprimento dos requisitos a que se refere o art. 273 do Código de Processo Civil, diante da presença da verossimilhança das alegações e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, dada a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, configurando as condições para a manutenção da mesma.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e ao reexame necessário, tido por interposto, para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 e para fixar o termo inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, na data da elaboração do laudo pericial (13/05/2009).

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011007-89.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.011007-1/SP

PARTE AUTORA : ADAO CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida pela Terceira Vara Federal de Sorocaba/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora, para condenar o INSS a conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença, a contar da data da perícia judicial (08.10.2008). Juros moratórios legais, a partir da citação de 12% ao ano e correção monetária na forma da resolução 561 do Conselho da Justiça Federal. Deixou de condenar o réu ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Por força do reexame necessário, subiram os autos, tendo o INSS renunciado expressamente ao prazo recursal (fls. 72).

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe

03.12.2009).

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 45/49), constatou a parte autora é portadora de tendinite de ombros e artrose acrómio-clavicular bilateral. Concluiu o Senhor perito que as lesões encontradas, na fase em que se apresentam, incapacitam o autor para o trabalho de forma parcial e temporária e podem ser tratadas ambulatorialmente, com perspectiva de melhora do quadro clínico, sendo de rigor a concessão do benefício de auxílio-doença.

No feito em tela, os documentos constantes nos autos, comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção de qualidade de segurada da parte autora, uma vez que ele esteve em gozo de benefício de auxílio-doença até 01.06.2008.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deveria ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa, pois de acordo com o conjunto probatório o requerente já estava incapacitado desde essa data. No entanto, nos presentes autos, fica mantida a data fixada na sentença (na data da realização da perícia), sob pena de *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Oitava Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio-doença durante o período de 1º/4/03 a 28/7/07, bem como efetuou recolhimentos previdenciários no período de setembro/07 a junho/08, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa. III - Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez deveria ser concedida a partir daquela data. Contudo, em atenção ao princípio da proibição da reformatio in pejus, o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido tal como fixado na R. sentença. IV - A correção

monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09. V - Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. VI - Apelação parcialmente provida. Pedido de condenação em litigância de má-fé indeferido. (AC 00052091820114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004206-48.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004206-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : NIUSA MARIA SOARES
ADVOGADO : MARIA FERNANDA FERRARI MOYSES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042064820084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005374-85.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005374-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ASSUNTA DE CRISTOFARO HEPP
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00053748520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, não conheço do agravo de instrumento convertido em retido, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL

CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação** interpostos pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000285-51.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000285-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VALDIRA DA SILVA TAUBER
ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002855120084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 87/88 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 91/100, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a parte autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, trouxe aos autos início razoável de prova material do labor rurícola, qualificando seu marido como lavrador no ano de 1984 (Certidão de Casamento - fl. 18), cópia da sua CTPS, e da CTPS do cônjuge, com anotações de vínculos rurais (fls. 13/15 e fls. 20/22).

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Cumprido observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ademais, a prova documental foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de instrução, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de fls. 53/56, segundo o qual: "*A pericianda apresenta sequela esperada e freqüente da mastectomia com esvaziamento axilar, o linfedema. Tal complicação, a impede de realizar força sustentada com membro superior direito. Portanto, a pericianda não deve realizar atividades que utilizem grandes esforços com membro superior esquerdo.*"

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, que teve como parcial a incapacidade da parte autora. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade, no caso, é total.

Considerando o histórico de vida laboral do requerente, serviços que demandam grande esforço físico, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção do mercado de trabalho, razão pela qual tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

A qualidade de segurada, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que a parte autora somente deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época (fl. 46).

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as

providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a VALDIRA DA SILVA TAUBER com data de início do benefício - (DIB 10/04/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012454-87.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012454-8/SP

RELATOR : Juiz Federal NINO TOLDO
APELANTE : MARILENE MATIAS DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : YARA DE ARAUJO DE MALTES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CAMARA FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00124548720084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas por MARILENE MATIAS DE OLIVEIRA SILVA [Tab]e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão da 4ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que julgou parcialmente procedente demanda por meio da qual a autora apelante pretendia o restabelecimento do auxílio-doença, bem como a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a Vara de origem condenou o INSS à concessão de auxílio-doença à autora, desde 19/09/2008, com reavaliação pelo perito administrativo no prazo de 06 meses (a contar da data da perícia), devendo as parcelas vencidas serem atualizadas nos termos do Provimento da Corregedoria Geral da Justiça Federal, com a incidência de juros de mora a partir da citação, fixados em 6% ao ano até 10/01/2003 e, a partir de 11/01/2003, estes deverão incidir no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em razão da sucumbência, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, não incidentes sobre prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Alega a autora apelante, em síntese, que o benefício previdenciário deve ser restabelecido desde 13/08/2007, uma vez que, nessa data, já estava acometida da doença. Ressalta que, conforme comprovam os documentos anexados aos autos, está incapacitada de forma total e permanente, razão pela qual faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez com acréscimo do adicional de 25%, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, haja vista a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, diante da sua incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

Alega o INSS apelante, em síntese, a reforma da sentença recorrida no tocante ao percentual de juros de mora e correção monetária, uma vez que, com o advento da Lei 11.960/2009, devem incidir, a partir de 29/06/2009, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Por fim, ressalta a sua isenção

quanto ao pagamento de custas judiciais, por força do § 1º do art. 8º da Lei 8.620/93.

Com contrarrazões da autora apelante, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, a perícia judicial, acostada a fls. 185/193, informa que a autora apelante apresenta achados clínicos e radiográficos compatíveis com lesão do manguito rotador do ombro direito, o que caracteriza sua situação de incapacidade laborativa total e temporária, sob ótica ortopédica.

Nesse sentido, o Perito judicial informa que a pericianda encontra-se em *status* pós-cirúrgico do ombro esquerdo, evidenciando evolução favorável do procedimento cirúrgico. Apresenta ainda achados clínicos e radiográficos compatíveis com lesão do manguito rotador do ombro direito, o que torna temporariamente incompatível o exercício de suas atividades laborativas.

Assim sendo, considerando a possibilidade de retorno às atividades laborativas em razão da evolução de seu quadro pós-cirúrgico, afigura-se correta a concessão, tão somente, do auxílio-doença, diante de caráter temporário de sua incapacidade laborativa, não se justificando, ao menos nesse momento, a concessão da aposentadoria por invalidez. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO - DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, in casu, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- A parte autora possui somente incapacidade total e temporária, tornando-a momentaneamente inapta para o trabalho, concedendo-lhe o benefício de auxílio - doença, e não aposentadoria por invalidez.
- A correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juras e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. - Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir da 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Quanto aos honorários advocatícios, não cabe retratação, sendo mantido o percentual de 10% (dez por cento), como fixado na r. sentença.

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à aposentadoria por invalidez, a não aplicação da Lei 11.960/09 quanto a correção monetária e aos juros de mora e a majoração dos honorários advocatícios. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido.

(APELREEX 00106152020114039999, TRF3 - OITAVA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, CJI DATA: 26/01/2012)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO - DOENÇA. AGRAVOS LEGAIS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A incapacidade total e temporária não gera direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, pois é sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

2. Pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, é de se concluir pelo cabimento da concessão do benefício de auxílio - doença. 3. Cláusula de reserva de plenário. Inovação recursal. Ainda que assim não fosse, não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar sua incidência.

4. No que se refere à Lei 11.960/2009, a C. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do E. STJ, reformulou seu entendimento unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

5. Agravo do INSS parcial mente provido, para alterar tão-somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09. Agravo da parte autora desprovido.

(APELREEX 00012537520084036126, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, CJI DATA: 19/12/2011)

Quanto ao termo inicial do benefício, afigura-se correto, na espécie, o restabelecimento do auxílio-doença desde 19/09/2008, uma vez que esta corresponde à data de início da incapacidade fixada na perícia judicial, com base na ressonância do ombro esquerdo da autora apelante.

Outrossim, o benefício deve ser mantido enquanto perdurar a situação de incapacidade, resguardando-se ao apelado, conforme já determinado na sentença recorrida, o direito de realizar perícias periódicas visando à constatação da situação de incapacidade/capacidade laborativa do recorrente, conforme previsão do art. 101 da Lei 8.213/91.

No que tange aos consectários da condenação, a sentença merece parcial reforma, porquanto os juros moratórios devem ser fixados à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e, após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser incidir a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Outrossim, a sentença determinou que a atualização monetária seja feita nos termos do Provimento da Corregedoria Geral da Justiça Federal, cabendo explicitar, para esse fim, que a correção deve incidir sobre as prestações vencidas, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos honorários advocatícios, mantém-se a sua fixação em 10% sobre o valor da condenação, conforme precedentes desta Turma Julgadora, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Nada a deferir sobre o pagamento de custas processuais pelo réu apelante, uma vez que a própria sentença recorrida foi expressa ao consignar: "*Sem custas em reembolso, haja vista a isenção legal.*"

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta pela autora apelante e, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do citado diploma legal, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e à apelação interposta pelo INSS para fixar os juros moratórios à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, aplicando-se, após a Lei 11.960, de 29.06.2009, a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.
São Paulo, 06 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040050-80.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.040050-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATIVIDADE CASTILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00400508020084036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de ANTONIO UNGER, desde o requerimento administrativo, e determinou a incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Deferida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões de recurso, o Instituto Nacional do Seguro Social suscita, preliminarmente, a cassação dos efeitos da tutela. No mérito, alega o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

Preliminarmente, quanto à tutela jurídica provisória, entendo admissível a sua concessão, desde que o Magistrado tenha-se convencido do direito da parte e estejam presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil. Este é o caso dos autos.

Passo a análise do mérito.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 8/7/2000:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à qualidade de segurado, verifica-se que o falecido recebia aposentadoria - NB 000.660.881-7. Desde modo, manteve a qualidade de segurada, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"I - o cônjuge, a **companheira**, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

(...)

*§ 4º A **dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida** e a das demais deve ser comprovada."*

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável. Não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

A certidão de inteiro teor de fls. 11 (ação de reconhecimento da existência de sociedade de fato) e os depoimentos testemunhais (fls. 289/293) ratificam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.

Dessa forma, em conformidade com a legislação aplicável, as exigências legais para a obtenção do benefício foram atendidas: qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica da autora.

A propósito destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. HONORÁRIOS.

(...)

5. A qualidade de segurado foi comprovada, uma vez que o de cujus, na época da morte, mantinha relação de emprego.

6. Os documentos trazidos com a inicial constituem prova cabal e suficiente de convivência pública, permanente e duradoura entre o falecido e autora, o que foi corroborado pela prova testemunhal.

(...)

8. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada mantida." (TRF/3ª Região, AC n. 1358492, Processo 200761230003742, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 17/9/2010, p. 675)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do

falecido e dependência econômica. - Conjunto probatório suficiente para a comprovação da união estável entre autora e segurado.

- Tendo a autora demonstrado sua condição de dependente do de cujus, viável a concessão do benefício vindicado. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, APELREE n. 1544101, Processo 201003990345947, Rel. Márcia Hoffmann, 8ª Turma, DJF3 CJI de 31/3/2011, p. 1296)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

A correção monetária deverá ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n.

134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são devidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social, para fixar os consectários nos termos da fundamentação desta decisão.

Mantenho, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017972-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017972-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARCOS ROBERTO DE BRITTO
ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00044-0 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020661-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020661-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JULIO MOREIRA DIAS
ADVOGADO : ELEUSA BADIA DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00055-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que, quanto ao pedido de concessão de benefício previdenciário, extinguiu o processo sem resolução de mérito, com base no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, a inoccorrência de coisa julgada por não haver identidade de pedidos e sustenta ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção dos benefícios previdenciários por incapacidade.

Com contrarrazões os autos foram distribuídos a esta Relatoria.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A parte autora ajuizou esta ação para obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

No entanto, o processo foi extinto sem resolução de mérito, por haver outra ação, também proposta pela parte autora, com a mesma finalidade, julgada improcedente interposta no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP (proc. n. 2007.63.02.007576-5), sob o fundamento de que a parte requerente não apresenta elementos incapacitantes para o trabalho, nos termos do exame pericial, realizado pelo perito do Juízo.

Tratando-se de ação que busca aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em princípio, é possível a propositura de nova ação pleiteando o mesmo benefício, desde que fundada em causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde da parte ou do surgimento de novas enfermidades.

Tal raciocínio, entretanto, não permite à parte autora a propositura de várias ações discutindo a mesma moléstia, com busca à uma conclusão médica e decisão judicial diversas.

Sendo assim, no caso concreto, não há como afastar a coisa julgada.

Nesse sentido, cito julgado desta egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO EX OFFICIO.

Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do CPC, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, uma vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito.

Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora prejudicados."

(AC 942204, Proc. 2004.03.99.0190095, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 28/5/2008)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora. Mantida integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022458-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022458-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BATISTA CARAUBA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONÇALVES DOMINGOS
No. ORIG. : 08.00.00099-6 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte ré em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou **procedente** pedido de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, a legalidade de seu procedimento porquanto não há falar em inclusão das parcelas referentes à gratificação natalina no período básico de cálculo do benefício.

O *decisum* foi submetido ao reexame necessário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Sobre o tema, anoto ter a jurisprudência desta Corte sedimentado o entendimento de não ser possível sua inclusão quando se tratar de benefício concedido depois da Lei n. 8.870, de 15/4/1994.

É o que se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 5/8/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

No vertente caso, contudo, a hipótese é diversa.

Como o benefício previdenciário controvertido nesta ação foi concedido **19/6/92** (fl. 14), resta evidente que na composição de seu período básico de cálculo deverão ser consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação originária, mediante aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Explico.

Aos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei n. 8.870, de 15/4/1994, o décimo terceiro salário integrava o salário-de-contribuição na competência dezembro e, por conseguinte, influenciava a média aritmética do salário-de-benefício, nos termos do estabelecido no art. 28, § 7º, da Lei n. 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, ambos em sua redação originária.

Com a modificação da redação do art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, diante da entrada em vigor da Lei n. 8.870/94, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado no mês de dezembro, mas deixou de integrar o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) a ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

3. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3; REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 955824, Processo: 200403990252260/SP, DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/3/2006; DJU DATA:26/4/2006, p. 649; Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para os benefícios concedidos antes da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial.

Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvida."

(TRF3, AC 199903990215562, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469735, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA: 23/7/2008, Data da Decisão: 17/6/2008, Data da Publicação: 23/7/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa oficial tida por interposta, em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97.

II. Em março e abril/97, o autor contribuiu na qualidade de autônomo, constando no CNIS as contribuições devidas.

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que **não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94 (já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.**

IV. Quanto à inclusão dos salários-de-contribuição de fevereiro de 1999 a maio de 1999, os valores constantes do CNIS são praticamente idênticos aos pleiteados pelo autor, razão pela qual se determina o recálculo da renda mensal inicial, com os valores constantes do CNIS, em tal período.

V. Correção monetária de eventuais diferenças havidas devem ser calculadas nos termos dos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

VI. Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional.

VII. Honorários advocatícios mantidos em 10%, porém sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Descabe falar-se em litigância de má-fé por parte da autarquia, haja vista constituir direito, senão dever, do réu suscitar toda matéria de defesa para contrapor-se às alegações da parte contrária, notando-se não ter sido oposta barreira ou esgrimida tese que induzisse a Corte em erro, mas somente lançados argumentos para infirmar a pretensão do autor.

IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para determinar a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos aos meses de março e abril/97 e de fevereiro de 1999 a maio de 1999 consoante os dados do Sistema CNIS-Dataprev, nos termos explanados; excluir a pena de litigância de má-fé (e a multa relativa) da condenação; e fixar o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença."

(TRF3, AC 2004.61.20.004714-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 16/11/2009, DJ 3/12/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE DEZEMBRO DOS ANOS DE 1989 E 1990 PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS INDEVIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A sentença que acolheu o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária, até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- **Tratando-se de benefício com data de início anterior a vigência da Lei nº 8.870/94, cabível a almejada inclusão dos décimos terceiros salários para fins de apuração do valor do salário de benefício e consequente determinação da RMI.**

- A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990, tendo em vista o período básico de cálculo do benefício e a não existência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro antes da vigência da Lei 7.787/89.

- Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.

- Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional.

(...)

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC 200903990202265, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1428511, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/1/2010, p. 984, 7/12/2009, Data da Decisão: 7/12/2009, Data da Publicação: 15/1/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, ante o princípio da

fungibilidade recursal.

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido." (TRF3, AC 200861200057728, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1458196, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA: 26/5/2010, p. 883, Data da Decisão: 18/5/2010, Data da Publicação: 26/5/2010)

Por esses motivos, faz jus a parte autora à revisão pleiteada, nos termos acima.

Cumpre ressaltar que a revisão em comento não acarretará a inclusão de salários-de-contribuição além do número permitido por lei (36 salários-de-contribuição), mas, sim, a elevação no valor considerado no cálculo do salário-de-benefício.

Ademais, o novo cômputo do valor do benefício controvertido nesta ação deve obedecer aos ditames legais, relativamente à incidência de limites e redutores.

Assim, a confirmação da r. sentença se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Possíveis pagamentos efetuados administrativamente pela autarquia previdenciária deverão ser compensados na execução do julgado, se devidamente comprovados.

Quanto à correção monetária, esta deve ser incidir sobre as parcelas vencidas nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, §1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma e do STJ (Súmula n. 111)

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumpre asseverar não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte ré e **dou parcial provimento** à remessa necessária para fixar os consectários na forma acima exposta. Mantida, no mais, a r. sentença *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022938-28.2009.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VALDOVINO SUTERO RAMOS
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00051-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, nego seguimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pela parte autora, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, e à apelação** interpostos pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024873-06.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.024873-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DORACY DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00023-2 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025134-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025134-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUZIA APARECIDA ANTONIA GONCALVES
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00000-6 4 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de nova perícia.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Com relação à representação processual do INSS, infere-se do instrumento de mandato acostado aos autos que aquela está regular (fl. 55).

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL/REMESSA OFICIAL Nº 0030833-40.2009.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSIMEIRE FEITOSA LOPES SEGANTINE
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 08.00.00163-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte ré para obter a reforma do r. julgado que acolheu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, como prejudicial de mérito, a ocorrência da decadência e, na questão de fundo, a improcedência da pretensão, à mingua de previsão legal de inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição da renda mensal inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Observo, de início, que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em **fevereiro de 2009**, sujeitando-se, destarte, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561 de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/7/1997.

O C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que **a modificação** introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, **não retroage** para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (*STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime*).

Dessa forma, concedido o benefício em **6/4/1995** (fl. 16), **afasto a prejudicial de decadência**.

Dirimidas as questões de ordem processual, passo ao exame do mérito.

Discute-se, nesta demanda, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido da impossibilidade de sua inclusão quando se tratar de benefício concedido **após a Lei n. 8.870, de 15/04/1994**.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- **O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.**

- **O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.**

- *Apelação da parte autora desprovida."*

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido em **6/4/1995**, como dito, a improcedência do pedido é medida de rigor.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e **parcial provimento** à apelação autárquica para **julgar improcedente** o pedido. Deixo de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios por litigar sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033276-61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033276-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IRENE DOMINGAS DE AGUIAR SILVA
ADVOGADO : LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00046-8 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à

obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo e, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039408-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039408-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ADEMIR RAIMUNDO NOVELI
ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00099-3 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar o pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora. Requer a concessão da aposentadoria em sua forma integral.

Por seu turno, recorre a Autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência de conjunto probatório para a comprovação do trabalho especial controvertido. Insurge-se, ainda, contra a verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

A partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

No caso dos autos, em relação aos intervalos requeridos como especiais, de 1º/7/1978 a 7/2/1980, 4/11/1981 a 23/5/1988 e 20/6/1988 a 6/11/1989, constam perfis profissiográfico previdenciário (PPP) que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

Todavia, no tocante aos períodos de 19/10/1992 a 10/4/1995, 1º/7/1996 a 22/7/1998 e 1º/4/1999 a 19/9/2007 não podem ser enquadrados como especiais, haja vista os perfis profissiográfico previdenciário (PPP) não terem especificado o nível médio de ruído que a parte autora esteve submetida.

Assim, apenas os interstícios de 1º/7/1978 a 7/2/1980, 4/11/1981 a 23/5/1988 e 20/6/1988 a 6/11/1989 devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Não obstante, em virtude do reconhecimento parcial da atividade especial requerida, ausente o requisito temporal na data da EC 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91 e, também, na data do ajuizamento da demanda, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para: **(i) limitar** o enquadramento da atividade especial nos lapsos de 1º/7/1978 a 7/2/1980, 4/11/1981 a 23/5/1988 e 20/6/1988 a 6/11/1989; e **(ii) julgar improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009884-46.2009.4.03.6102/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE BORBA ROLANDI
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098844620094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS para obter revisão de benefício previdenciário. O pedido foi julgado improcedente, contudo sem condenação em ônus da sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido em 1/10/1991, **afasto** a ocorrência de decadência alegada pela autarquia na contestação.

Passo ao mérito propriamente dito.

Discutem-se os critérios utilizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora. Requer, em síntese, o recálculo do seu benefício com base nos 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202 da CF/88), com a limitação ao teto de vinte salários mínimos, nos termos do art. 4º da Lei n. 6.950/81, ao argumento de tratar-se de **direito adquirido**.

Alega a parte autora que, em 2/7/1989 (termo final da vigência da Lei n. 6.950/81), preencheu os requisitos para a obtenção de aposentadoria, por possuir mais de 30 anos de serviço. Contudo, somente em 1/10/1991, aposentou-se com 33 anos, 8 meses e 14 dias de trabalho, em conformidade com as disposições da Lei n. 8.213/91, o que resultou em RMI inferior a que faria jus em 2/7/1989.

Requer a observância do teto de até vinte salários mínimos para o cálculo de sua aposentadoria, por terem sido feitas as contribuições com base nesse patamar, afastando, assim, o limitador de dez salários previsto na Lei de Benefícios.

Ademais, pleiteia a manutenção da data de início do benefício (concedido já na vigência da Lei n. 8.213/91) e o mesmo período básico de cálculo considerado, bem como a forma de cálculo prevista na Lei n. 8.213/91.

Não obstante os fundamentos da pretensão deduzida, considerada a DIB do benefício da parte autora em 1/10/1991, incide o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n. 8.213/91, tornando-se inaplicável o limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada sobre o **novo** salário-de-benefício, pois a parte autora não possui direito adquirido à observância do critério de cálculo previsto na legislação anterior.

A respeito do tema em análise, colaciono jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

I - Embora o agravante em julho de 1989 já possuísse direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço, deixou de exercitar seu direito, vindo a requerê-la em março de 1992. II - A RMI da jubilação da parte autora foi fixada corretamente, visto que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da

concessão de seu benefício. III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, improvido." (APELREE 200961830112587, Relator Juiz Convocado DAVID DINIZ, DÉCIMA TURMA, 3/8/2011)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

I - Agravo interposto com fundamento no art. 557, §1º do CPC, em face da decisão que manteve a improcedência do pedido de revisão da RMI com utilização do teto de 20 salários mínimos. II - O agravante, beneficiário de aposentadoria especial, com DIB em 14/09/1991, alega possuir direito adquirido ao cálculo do seu benefício limitado ao teto de 20 salários mínimos, por ter contribuído por tetos e condições de quando vigia o art. 4º da Lei nº 6.950/81.

III - A renda mensal inicial, nos casos de aposentadoria por idade e por tempo de serviço, inclusive especial, é calculada de acordo com a legislação vigente na data do requerimento, restando inevitável a incidência das normas da Lei 8.213/91, não havendo espaço para aplicação da legislação precedente, então revogada.

IV - Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência como o exercício do direito e, conseqüentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.

V - Não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas. VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IX - Recurso improvido."

(AC 200403990022850, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, OITAVA TURMA, 30/6/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

I - Embora o agravante em julho de 1989 já possuísse direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço, deixou de exercitar seu direito, vindo a requerê-la em março de 1992.

II - A RMI da jubilação da parte autora foi fixada corretamente, visto que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

III - Recurso não conhecido na parte em que postula a aplicação do disposto no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que essa matéria é estranha ao objeto do presente feito.

IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela parte autora, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido."

(AC 200961830113350, Relatora Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, 30/6/2010)

Assim, o cálculo da aposentadoria concedida ao recorrente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei n. 8.213/91, em vigor quando da concessão desse benefício.

Irretorquível, pois, a r. sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010197-86.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.010197-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOCTA WELLINGTON DO NASCIMENTO GONCALVES
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101978620094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-doença. O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o

beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000402-47.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000402-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUZA NATALIA DE LIMA DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA
APELADO : FRANCISCO FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : REGINALDO RAMOS MOREIRA e outro
SUCEDIDO : ADRIANO DE LIMA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00004024720094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou **improcedentes** os embargos à execução, para determinar o prosseguimento da execução nos termos do cálculo apresentado pelo exequente. O INSS requer a reforma da sentença. Pondera que o título judicial é inexistente ou inexigível e, dessa forma, não há nenhum saldo em favor dos embargados.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Conforme consta dos autos apensados, o autor pleiteou concessão de benefício assistencial, nos moldes do art. 20 da Lei n. 8.742/93.

Essa pretensão foi acolhida, para condenar o INSS a "(...) *conceder ao autor o benefício assistencial social previsto no artigo 203 da Constituição Federal, no valor de um salário mínimo, a partir da citação - 11/4/2006 (...)*".

Esta Corte, ao apreciar a apelação interposta pelo INSS, deu-lhe parcial provimento, apenas para determinar que os honorários advocatícios incidam sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

O trânsito em julgado deu-se em 22/10/2007.

Em 21/2/2008, o juízo recebeu a comunicação do falecimento da parte autora ocorrido em 13/3/2007.

Às fls. 155/157, os sucessores, ora exequentes, apresentaram sua conta.

Em embargos à execução, o INSS pontuou que o benefício assistencial é um direito personalíssimo e, portanto, com a morte do beneficiário antes do trânsito em julgado da decisão concessória, estaria inviabilizada a sucessão

processual. Nessa esteira, destacou que o título seria inexistente ou inexigível.

A sentença julgou improcedentes estes embargos e deve ser mantida.

Embora o benefício sob análise tenha caráter personalíssimo, as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito representam crédito constituído pelo autor em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão *causa mortis*.

Oportuno trazer o que dispõe o Decreto n. 6.214/2007 (regulamento da LOAS), em seu art. 23:

"Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil."

Assim, ainda que a comunicação da morte da parte autora tenha sido tardia, esta fazia jus ao pagamento dos valores atrasados, cabendo, aos seus herdeiros, o recebimento desse montante.

Nesse sentido (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. FALECIMENTO DO AUTOR. PERCEPÇÃO DE DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A comunicação tardia do falecimento de uma das partes no processo impõe a suspensão do feito, em qualquer fase em que se encontre, para habilitação dos herdeiros ou sucessores, havendo convalidação de todos os atos praticados entre o óbito e a sucessão. 2. Não se deve anular os atos processuais praticados sem infringência das regras processuais, porquanto não comprovado o falecimento da parte autora antes da decisão que lhe reconheceu o direito ao benefício, direito este que deve ser concretizado, por meio de execução, desde que convalidado por habilitação de herdeiros ou sucessores. 3. Não há perda do objeto da ação, visto que os valores retroativos não recebidos em vida pelo autor até seu falecimento são devidos a seus sucessores devidamente habilitados nos autos. 4. Inobstante o caráter personalíssimo do benefício assistencial, os eventuais créditos existentes em nome do titular devem ser pagos aos seus herdeiros, conforme preceitua o Art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.213/07. 5. Agravo desprovido. (AC 00078741220084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:19/12/2011. FONTE_REPUBLICACAO)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009632-13.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009632-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : RAIMUNDO GONCALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos) e outro
: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096321320094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca revisão de seu benefício de aposentadoria.

Contestada a ação às fls. 24/34.

A r. sentença julgou improcedente o pedido por decadência do direito.

Suscita a parte autora a não aplicação do prazo decadencial equivocadamente acolhido pela r. sentença recorrida.

No mérito propriamente, alega, em síntese, ser devida a inclusão das parcelas referentes à gratificação natalina no período básico de cálculo dos benefícios controvertidos. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Razão assiste à parte recorrente quanto ao fundamento da sentença.

Com efeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido os benefícios em questão em 16/12/1992 e em 25/8/1992, **afasto** a decadência.

Assim, nada mais resta do que acolher a alegação da parte autora para determinar o prosseguimento da apreciação do pedido. Nesse passo, estão presentes os requisitos do artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil, analiso o mérito da questão.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Sobre o tema, anoto ter a jurisprudência desta Corte sedimentado o entendimento de não ser possível sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido após a Lei n. 8.870, de 15/4/1994.

É o que se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 5/8/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício. (...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

No vertente caso, contudo, a hipótese é diversa.

Como o benefício de aposentadoria por especial de titularidade de Raimundo Gonçalves de Oliveira foi concedida em **16/12/1992** e a aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade de Antonio Rodrigues da Silva foi

concedida em **25/8/1992**, resta evidente que, na composição dos respectivos períodos de base de cálculo, deverão ser consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação originária, mediante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício. Explico.

Aos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei n. 8.870, de 15/4/1994, o décimo terceiro salário integrava o salário-de-contribuição na competência de dezembro e, por conseguinte, influenciava a média aritmética do salário-de-benefício, nos termos do estabelecido no art. 28, § 7º, da Lei n. 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, ambos em sua redação originária.

Com a modificação da redação do art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, diante da entrada em vigor da Lei n. 8.870/94, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado no mês de dezembro, mas deixou de integrar o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) a ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

3. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3; REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 955824, Processo: 200403990252260/SP, DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/3/2006; DJU DATA:26/4/2006, p. 649; Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para os benefícios concedidos antes da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvida."

(TRF3, AC 199903990215562, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469735, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:23/7/2008, Data da Decisão: 17/6/2008, Data da Publicação: 23/7/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa oficial tida por interposta, em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97.

II. Em março e abril/97, o autor contribuiu na qualidade de autônomo, constando no CNIS as contribuições devidas.

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94 (já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.

IV. Quanto à inclusão dos salários-de-contribuição de fevereiro de 1999 a maio de 1999, os valores constantes do CNIS são praticamente idênticos aos pleiteados pelo autor, razão pela qual se determina o recálculo da renda mensal inicial, com os valores constantes do CNIS, em tal período.

V. Correção monetária de eventuais diferenças havidas devem ser calculadas nos termos nos termos das Súmulas

8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

VI. Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional.

VII. Honorários advocatícios mantidos em 10%, porém sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Descabe falar-se em litigância de má-fé por parte da autarquia, haja vista constituir direito, senão dever, do réu suscitar toda matéria de defesa para contrapor-se às alegações da parte contrária, notando-se não ter sido oposta barreira ou esgrimida tese que induzisse a Corte em erro, mas somente lançados argumentos para infirmar a pretensão do autor.

IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para determinar a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos aos meses de março e abril/97 e de fevereiro de 1999 a maio de 1999 consoante os dados do Sistema CNIS-Dataprev, nos termos explanados; excluir a pena de litigância de má-fé (e a multa relativa) da condenação; e fixar o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença."

(TRF3, AC 2004.61.20.004714-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 16/11/2009, DJ 3/12/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE DEZEMBRO DOS ANOS DE 1989 E 1990 PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS INDEVIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A sentença que acolheu o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária, até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- Tratando-se de benefício com data de início anterior a vigência da Lei nº 8.870/94, cabível a almejada inclusão dos décimos terceiros salários para fins de apuração do valor do salário de benefício e consequente determinação da RMI.

- A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990, tendo em vista o período básico de cálculo do benefício e a não existência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro antes da vigência da Lei 7.787/89.

- Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.

- Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional.

(...)

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC 200903990202265, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1428511, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:15/1/2010 PÁGINA: 984, 7/12/2009, Data da Decisão: 7/12/2009, Data da Publicação: 15/1/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.8790/94.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, ante o princípio da fungibilidade recursal.

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."

(TRF3, AC 200861200057728, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1458196, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:26/5/2010 PÁGINA: 883, Data da Decisão: 18/5/2010, Data da Publicação:

26/5/2010)

Por esses motivos, a parte autora faz jus à revisão pleiteada, nos termos acima.

Cumprе ressaltar que a revisão em comento não acarretará a inclusão de salários-de-contribuição além do número permitido por lei (36 salários-de-contribuição), mas, sim, a elevação no valor considerado, a levar à inclusão da quantia recebida a título de décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Salienta-se, ademais, que o novo cômputo do valor do benefício controvertido nesta ação deve obedecer aos ditames legais, relativamente à incidência de limites e redutores.

Assim, a reforma da r. sentença se impõe, porquanto em desacordo com a jurisprudência dominante.

Possíveis pagamentos efetuados administrativamente pela autarquia previdenciária deverão ser compensados na execução do julgado, se devidamente comprovados.

Ademais, a apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede propositura da ação (Súmula 85 do E. STJ).

Quanto à correção monetária, destaque-se esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao recálculo dos salários-de-benefício e da renda mensal inicial das aposentadorias de Raimundo Gonçalves de Oliveira (NB 0480649910) e de Antonio Rodrigues da Silva (NB 0480628432), de modo que sejam consideradas as gratificações natalinas integrantes da base de cálculo das aposentadorias, sem prejuízo da observância dos tetos legais, consoante o acima declinado. Sobre a diferença resultante da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula n. 85 do E. STJ), corrigidas monetariamente, serão acrescidos juros moratórios. Os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), incidirão sobre a diferença apurada até a data da prolação da sentença. A Autarquia está isenta do pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000227-44.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000227-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
PARTE AUTORA : NEUZA CELESTINO DE SOUSA
ADVOGADO : JORGE VITTORINI e outro
CODINOME : NEUZA CELESTINO DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida pela Terceira Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença, desde o dia imediato ao da cessação do benefício (20.09.2008). Juros moratórios legais, a partir da citação de 1% ao mês e correção monetária na forma da resolução 561 do Conselho da Justiça Federal. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Antecipou a tutela.

Por força do reexame necessário, subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 65/72), constatou que a autora é portadora de espondilodiscoartrose cervical, artrose do ombro direito e espondilodiscoartrose lombar com radiculopatia no membro inferior esquerdo, atestando a existência de incapacidade para o trabalho total e temporária, justificado pelo quadro doloroso da coluna lombar e de acometimento neurológico no membro inferior esquerdo com perda da força muscular e dificuldade na marcha, sendo de rigor a concessão do auxílio-doença.

No feito em tela, os documentos constantes nos autos, comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção de qualidade de segurada da parte autora.

Ademais, denota-se que a autarquia previdenciária não contestou a qualidade de segurada da autora, tendo inclusive concedido à mesma benefício previdenciário (auxílio-doença) até 19/09/2008.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa, pois de acordo com o conjunto probatório a requerente já estava incapacitada desde essa data.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. 1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC). 2 - **Termo inicial do restabelecimento do benefício de auxílio-doença fixado na data da alta indevida.** 3 - Agravo legal do autor provido. (AC 0018279-10.2008.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:03/11/2011.)*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006424-15.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006424-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELINA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : CLARA ADELA ZIZKA e outro
No. ORIG. : 00064241520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de LIDIO OLIDIO DA SILVA, desde o requerimento administrativo, e determinou a incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Deferida a antecipação da tutela.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em seu recurso, o Instituto Nacional do Seguro Social suscita, preliminarmente, a nulidade de r. sentença, diante da ausência de citação dos outros dependentes do falecido para integrarem a lide. No mérito, alega o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Pedes, ainda, a cassação dos efeitos da tutela. As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, verifica-se, através das informações de fls. 73/106 (partilha dos bens do falecido), que, à época do óbito, não havia outros dependentes habilitados para o recebimento do benefício pleiteado neste autos.

Afasto, também, a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Passo a análise do mérito.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 17/9/2003:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à qualidade de segurado, verifica-se que o falecido recebia aposentadoria especial - NB 087.866.344-4. Desde modo, manteve a qualidade de segurada, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso,

antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a **união estável**. Não basta asseverar a qualidade de companhia na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

As informações de fls. 15/23, somadas aos depoimentos testemunhais (fls. 111/113), colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, ratificam, com clareza, a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.

Dessa forma, em conformidade com a legislação aplicável, as exigências legais para a obtenção do benefício foram atendidas: qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica da autora.

A propósito destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. HONORÁRIOS.

(...)

5. A qualidade de segurado foi comprovada, uma vez que o de cujus, na época da morte, mantinha relação de emprego.

6. Os documentos trazidos com a inicial constituem prova cabal e suficiente de convivência pública, permanente e duradoura entre o falecido e autora, o que foi corroborado pela prova testemunhal.

(...)

8. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada mantida." (TRF/3ª Região, AC n. 1358492, Processo 200761230003742, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 17/9/2010, p. 675)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Conjunto probatório suficiente para a comprovação da união estável entre autora e segurado.

- Tendo a autora demonstrado sua condição de dependente do de cujus, viável a concessão do benefício vindicado. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, APELREE n. 1544101, Processo 201003990345947, Rel. Márcia Hoffmann, 8ª Turma, DJF3 CJI de 31/3/2011, p. 1296)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Cumprido ressaltar que, por consulta ao sistema CNIS/DAPREV, verifica-se que a autora recebe amparo social devido à pessoa portadora de deficiência (NB 518.513.462-0 e DIB 3/2/2003).

Assim, ante a impossibilidade de cumulação prevista no artigo 20, § 4º, da Lei n. 8.742/93 e artigo 124 da Lei n. 8.213/91, caso a autora opte pelo benefício deferido nestes autos, o pagamento amparo social deverá ser cessado e, por ocasião de liquidação, o montante pago administrativamente a esse título, compensado.

Ademais, sobre o montante devido, descontado os valores percebidos a título de amparo social, incidirão os consectários legais fixados na sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS e mantenho, integralmente, a sentença recorrida. Ressalvo o direito de opção pelo benefício mais vantajoso e o desconto, sobre o montante devido, dos valores recebidos a título de amparo social caso a autora opte pelo benefício deferido nestes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006772-33.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006772-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOANA DA SILVA SOARES
ADVOGADO : MELISSA DE CÁSSIA LEHMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067723320094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de complementação do laudo médico ou de realização de perícia por médico especialista.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, resalto não prosperar a alegação da requerente de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Ademais, o laudo apresentado está bem fundamentado, baseia-se nos atestados médicos fornecidos pela requerente e no exame clínico realizado, bem como responde a todos os quesitos formulados por ambas as partes.

A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia.

Por inteira pertinência, registram-se precedentes desta C. Corte de Justiça pela desnecessidade da nomeação de perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. n. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211)

Por fim, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a complementação da perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 61/67 descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a complementação da prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-

doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Além disso, o vistor oficial não constatou qualquer redução na capacidade funcional da parte autora.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-ACIDENTE - REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUALMENTE EXERCIDO PELO AUTOR - INOCORRÊNCIA.

I- Ainda que o autor apresente limitações para atividades que requeiram o uso pleno da mão e punho esquerdos, a sua atividade profissional habitual de tratorista pode ser plenamente desempenhada, consoante consignado pelo perito, não se justificando a concessão do benefício de auxílio-acidente. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pela parte autora improvido.

(TRF da 3ª Região - Proc. 00291379520114039999, AC 1658462, 10ª Turma, Rel. Juiz Conv. David Diniz, TRF3 CJI 8/2/2012).

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009851-20.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009851-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA LUCIA LOPES DOS SANTOS CORREA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 2084/2255

ADVOGADO : ALTINO ALVES SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098512020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003386-83.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : BENEDITO GUERRA
ADVOGADO : GLAUBER GUILHERME BELARMINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033868320094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, na qual postula a reforma da sentença que julgou improcedente pedido seu de inclusão de gratificação natalina nos salários-de-contribuição, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Sustenta, no mérito, a ilegalidade do procedimento adotado pela autarquia e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, com referências à jurisprudência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido da impossibilidade de sua inclusão quando se tratar de benefício concedido após a Lei n. 8.870, de 15/4/1994.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p.

414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - *Apelação desprovida.*"

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

Dessa forma, uma vez que o benefício da parte autora foi concedido em 26/11/1996 (fl. 20), deve ser mantida a decisão recorrida, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada tampouco a dispositivos da CF/88.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-97.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001225-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : JOSE ANTONIO BAREIRA MOTTA
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012259720094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ ANTÔNIO BARREIRA MOTTA em face de sentença da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá (SP), que julgou procedente impugnação à assistência judiciária gratuita apresentada pelo INSS e revogou a decisão de fls. 46 da ação de origem, determinando ao impugnado, ora apelante, o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 (dez) dias.

Em suas razões, sustenta o apelante que tem direito ao benefício da gratuidade judiciária, pois comprovou que sua renda líquida mensal é inferior a três salários mínimos (fls. 5), além de não possuir outras fontes de renda por ser policial militar. Em defesa de sua tese, colacionou precedentes jurisprudenciais no sentido de que a contratação de advogado não descaracteriza o seu estado de necessidade.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **Decido.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo

Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência.

Pois bem. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família*" (redação dada pela Lei nº 7.510/86).

Assim, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, basta a mera afirmação do estado de pobreza, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do demandante. A respeito, confira-se julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. PARCELAS RECEBIDAS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. ÍNDICE DE 11,98%, URV. VERBA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA E DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE.

1. A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

(...)

5. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 27.582/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/03/2009)

No caso em exame, o único documento trazido pelo impugnante a fls. 5 (demonstrativo de pagamento de janeiro de 2006, no qual consta que o impugnado é cabo da Polícia Militar e recebeu rendimentos no valor bruto de R\$ 1.492,50) não é suficiente para elidir a presunção legal de hipossuficiência do autor.

Com efeito, o impugnante (INSS) não se desincumbiu do seu ônus probatório, sendo insuficientes meras ilações de que o autor, por possuir renda superior a três salários mínimos e acima do limite legal de isenção do imposto de renda, teria condições econômicas para arcar com as despesas do processo, sem prejuízo próprio ou de sua família.

Ademais, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "*a simples fixação de um patamar de renda acima da qual se entenderia imprópria a concessão do benefício da gratuidade da Justiça importaria em indevida inversão da presunção legal prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/1950.*" (REsp 1251505/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 31/08/2011)

Nesse mesmo sentido são os precedentes dos Tribunais Regionais Federais da Terceira e Quinta Regiões:

PROCESSUAL CIVIL: IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RENDA SUPERIOR A TRÊS SALÁRIOS MÍNIMOS. DECLARAÇÃO ANUAL DE IMPOSTO DE RENDA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. INSUFICIÊNCIA DE PROVA A ILIDIR A PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA.

I - A mera declaração do autor na petição inicial, a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda, gera presunção relativa desta impossibilidade, que poderá ser ilidida mediante prova tendente a afastar tal presunção.

II - As alegações da CEF de que a impugnada possui renda suficiente para arcar com as despesas processuais por ter emprego e receber remuneração superior a três salários mínimos, por apresentar anualmente declaração de imposto de renda e por ter contratado advogado particular, por si só não a afastam.

III - Apelação improvida.

(AC 200661000120276, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:07/12/2007 PÁGINA: 608.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO DEFERIMENTO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A gratuidade judiciária poderá ser concedida por simples requerimento formulado nos autos, no qual se alegue a impossibilidade de serem suportados os encargos processuais, sem que haja prejuízo para a manutenção - a própria e a da respectiva família- do que venha de ser contemplado com o favor legal - art. 4º, da Lei nº 1.060/50.

2. Admite-se a revogação do benefício, em qualquer fase da lide, recaindo sobre a parte impugnante o ônus de demonstrar que o adversário teria condições de arcar com as despesas processuais, ou de que sobrevieram situações em face das quais foi afastado o que havia, anteriormente, respaldado a outorga da gratuidade.
3. O fato de a Ré perceber estipêndios de um pouco mais de três salários mínimos, por ser titular de benefício previdenciário de pensão por morte, no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), e de pensão por morte de ex-combatente, paga pela União, no valor de R\$ 1.115,34 (um mil e cento e quinze reais e trinta e quatro centavos), consoante se infere dos docs. de fls. 8 e 9 destes autos, o que totaliza R\$ 1.530,34 (um mil e quinhentos e trinta e quatro centavos), não afasta a presunção de veracidade, no que concerne ao respectivo estado de pobreza.
4. Concessão do benefício da gratuidade judiciária à Apelante, nos termos da Lei 1.060/50. Apelação provida. (AC 200884010010398, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::18/04/2011 - Página::233.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para, reformando a sentença de fls. 12/13, julgar improcedente a impugnação e manter a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme decisão de fls. 46 dos autos de origem (2007.61.18.001023-9).

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão à Vara de origem.

Cumpridas as formalidades, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001438-03.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001438-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MILTON DAS VIRGENS
ADVOGADO : WANESKA PEREIRA DA ANUNCIAÇÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014380320094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim

de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 102/108 descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002252-94.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002252-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA MARTINS VILAS BOAS
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022529420094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, encaminham-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte

autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001554-85.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001554-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LUIZ MEDRADO DA SILVA
ADVOGADO : SILVANA MARIA DA SILVA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015548520094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com os laudos médicos dos peritos do juízo, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003768-49.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003768-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ALAIDE CRESPILO PERANDRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037684920094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, extinguiu sua pretensão.

Sustenta, em síntese, a não ocorrência do instituto da decadência, ao argumento de que as revisões previdenciárias não estão sujeitas a prazo decadencial. Alega, ainda, cerceamento de defesa diante da necessidade de instrução probatória. Ademais, prequestiona a matéria para fins recursais.

Em sede de contrarrazões, o ente autárquico reiterou os termos da resposta escrita.

Os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Razão assiste à parte recorrente quanto ao fundamento da sentença.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento jurisprudencial de que **a modificação** introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, **não retroage** para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (*STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime*).

Dessa forma, concedido o benefício em **14/12/1994** (fl. 18), **afasto a prejudicial de decadência**.

Por outro lado, a nulidade da sentença, sob alegação de cerceamento de defesa por ter sido obstada a produção de provas, não subsiste.

A matéria ora *sub judice* é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória.

Toca ressaltar o fato de que a parte autora detém o ônus probatório de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 333, I, do CPC.

A decisão judicial encontra-se suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do Juiz, de modo que não padece nenhum vício formal que justifique sua reforma.

Dirimidas as questões de ordem processual, no ensejo verifico que a causa encontra-se madura e em condições de ser julgada, por interpretação extensiva do §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, o qual autoriza que se conheça diretamente do pedido.

Pois bem. Discute-se, nesta demanda, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido da impossibilidade de sua inclusão quando se tratar de benefício concedido **após a Lei n. 8.870, de 15/04/1994**.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.
- O *cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.*
- O *benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.*
- *Apelação da parte autora desprovida."*

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

Dessa forma, tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido em 14/12/1994, como dito, a improcedência do pedido é medida de rigor.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada tampouco a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pela parte autora para **afastar a prejudicial de decadência**, mas, no mérito da questão, **julgar improcedente** o pedido. Deixo de condená-la no pagamento dos honorários advocatícios por litigar sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011715-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011715-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL PESTANA DA SILVA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP
No. ORIG. : 08.00.00141-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS por trabalhador(a) rural, que tem por objeto o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (28.09.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a tutela antecipada.

A inicial juntou documentos (fls. 14/25).

A tutela antecipada foi deferida (fls. 34/39).

O INSS apresentou proposta de transação (fls. 115/122). O(A) autor(a) manifestou-se pelo prosseguimento da

ação.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença desde a cessação administrativa (28.09.2008) e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença, honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 16.09.2009, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo a suspensão da tutela antecipada. Caso mantida a sentença, pleiteia o cálculo dos juros de mora e da correção monetária segundo a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e diarista.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O início de prova material apresentado é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a).

A Certidão de Casamento (fl. 16) qualifica o(a) autor(a) como "retireiro" em 09.02.1985.

A própria autarquia-ré reconheceu a qualidade de segurado(a) especial do(a) autor(a) ao deferir o benefício de auxílio-doença no período de 28.05.2008 a 28.09.2008 (fls. 17/20).

A prova produzida tem força para comprovar o desenvolvimento do labor rural pelo período exigido.

O laudo pericial, acostado às fls. 102/110, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "(...) acuidade visual de 20/200 em olho direito e 20/100 e, olho esquerdo não tendo melhora com lentes corretoras (cegueira legal), apresenta retinopatia com travas vítreas em ambos os olhos o que já levou a deslocamento de retina por atração do olho direito e que poderia acontecer com o olho contra lateral pós-cirurgia de catarata, portanto devendo ficar afastado de suas atividades profissionais por tempo indeterminado".

O perito conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente.

O assistente do INSS manifestou concordância com o laudo apresentado (fl. 122).

Assim, correta a sentença ao deferir a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados do termo inicial do benefício, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais), conforme o art. 20, § 4º do CPC. Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma. Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios. Dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014880-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014880-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE MARTINS GIMENES
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00026-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que, quanto ao pedido de concessão de benefício previdenciário, extinguiu o processo sem resolução de mérito, com base no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, a inocorrência de coisa julgada por não haver identidade de pedidos e sustenta ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção dos benefícios previdenciários por incapacidade.

Com contrarrazões os autos foram distribuídos a esta Relatoria.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A parte autora ajuizou esta ação para obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

No entanto, o processo foi extinto sem resolução de mérito, por haver outra ação, também proposta pela parte autora, com a mesma finalidade, julgada improcedente interposta no Juizado Especial Federal de Catanduva/SP (proc. n. 2008.63.14.002939-8), sob o fundamento de que a parte requerente não apresenta elementos incapacitantes para o trabalho, nos termos do exame pericial, realizado pelo perito do Juízo.

Tratando-se de ação que busca aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em princípio, é possível a propositura de nova ação pleiteando o mesmo benefício, desde que fundada em causa de pedir diversa, decorrente de eventual agravamento do estado de saúde da parte ou do surgimento de novas enfermidades.

Tal raciocínio, entretanto, não permite à parte autora a propositura de várias ações discutindo a mesma moléstia, com busca à uma conclusão médica e decisão judicial diversas.

Sendo assim, no caso concreto, não há como afastar a coisa julgada.

Nesse sentido, cito julgado desta egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO EX OFFICIO.

Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do CPC, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, uma vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito.

Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora prejudicados."

(AC 942204, Proc. 2004.03.99.0190095, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 28/5/2008)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora. Mantida integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015331-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015331-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA DE ARRUDA GUSMAO
ADVOGADO : MARTA CRISTINA BARBEIRO
No. ORIG. : 08.00.00114-9 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora postula a concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com acréscimo de honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Alega, em síntese, o não cumprimento da carência exigida para a concessão da aposentadoria perseguida. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do trabalho doméstico

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do

correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Em relação ao reconhecimento do trabalho como empregada doméstica, anterior à vigência da Lei n. 5.859/72, a qual regulamentou essa atividade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou-se no sentido de que as declarações de ex-empregadores, ainda que extemporâneas, são suficientes à comprovação. Nesse sentido os seguintes julgados: RESP 200100709292, MIN. GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 08/10/2001; RESP 200201311691, MIN. PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 27/03/2006.

No caso em discussão, não obstante os vínculos empregatícios da autora como empregada doméstica anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (1977/1979, 1999 e 2003/2008), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para ampliar a eficácia desses apontamentos.

Com efeito, os depoentes não delimitaram satisfatoriamente períodos, locais ou empregadores para os quais a autora teria laborado.

Ressalto, ainda, o fato de que para o período anterior a 1977, não há nenhum documento a respaldar a prova testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não demonstrado o trabalho como empregada doméstica sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

Da aposentadoria por idade

À concessão de aposentadoria por idade, exige-se: a comprovação da idade mínima (60 ou 65 anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência.

Quanto à qualidade de segurado, a partir da edição da Medida Provisória n. 83/2002, convertida com alterações na Lei n. 10.666/2003, afastou-se sua exigência para a concessão da aposentadoria por idade.

Antes mesmo da vigência dessa norma, entretanto, o Superior Tribunal de Justiça - STJ já havia firmado o entendimento de que o implemento da idade depois da perda da qualidade de segurado, não obsta o deferimento do benefício, desde que satisfeita a carência prevista em lei. Dessa forma, não cabe cogitar aplicação retroativa da Lei n. 10.666/03.

Nessa esteira:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IRRELEVÂNCIA.

1. Para concessão de aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos exigidos pela lei sejam preenchidos simultaneamente, sendo irrelevante o fato de que o obreiro, ao atingir a idade mínima, já tenha perdido a condição de segurado."

(ED em REsp n. 175.265/SP; Rel. Min. Fernando Gonçalves; j. 23/8/2000; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

2. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp n. 328.756/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 9/12/2002, p. 398)

Em relação ao período de carência, exige o artigo 25, inciso II, da Lei n. 8.213/91, o número mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para a obtenção do benefício, restando tal norma excepcionada pelo artigo 142 da mesma lei, pelo qual o segurado já inscrito na Previdência Social, na época da vigência da Lei de Benefícios Previdenciários, poderá cumprir um período de carência menor, de acordo com o ano em que preencher as condições para requerer o benefício pretendido.

Essa regra transitória tem aplicação a todos os segurados que tenham exercido atividade vinculada à Previdência Social até a data daquela lei, sendo desnecessário que, na data da lei, mantivessem a qualidade de segurado. Nesse

sentido: TRF - Primeira Região; AMS 200438000517020; Primeira Turma; Relator(a) Desembargador Federal ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES; DJ DATA: 27/8/200, p. 33.

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 29/6/2008.

Contudo, os vínculos empregatícios e recolhimentos, constantes da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, computados até o ajuizamento da ação, não comprovam todo período de carência exigido, nos termos do artigo 142 da Lei n. 8.213/91, que, em 2008, é de 162 meses.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria pleiteada.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031194-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031194-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : FABIO MRACINA TEIXEIRA
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 08.00.00137-2 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 119/123 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 140/145, o autor requer a reforma da sentença, para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-acidente, a contar da cessação do auxílio-doença e a majoração dos honorários advocatícios.

Por sua vez, em razões recursais de fls. 147/151, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No mérito, narra o autor na inicial haver sofrido no dia 18 de maio de 2008, grave acidente de moto, que lhe resultou fratura do processo estilóide no punho direito.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de

seqüelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97. Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de conseqüências das seqüelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade*".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

A incapacidade é a matéria controvertida neste processo.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao afirmar que a parte autora está com a sua capacidade reduzida, com limitação da flexo extensão punho D, em razão do acidente relatado e que tais lesões causam incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Dessa forma, por restarem preenchidos todos os requisitos necessários, faz jus o autor à concessão do benefício de auxílio-acidente, desde a data da cessação do auxílio-doença.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-acidente, deferido a FABIO MRACINA TEIXEIRA, com data de início do benefício - **(DIB: 31/10/2008)**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

2010.03.99.031279-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CENIR CUNHA DA SILVA
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG. : 08.00.00174-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL - INSS em face de sentença proferida pela 1ª Vara da Comarca de Ilha Solteira/SP, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente a demanda para condená-lo a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade à Autora CENIR CUNHA DA SILVA, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, sem prejuízo do 13º salário, acrescendo-se às prestações vencidas correção monetária e juros de mora a contar do vencimento de cada parcela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta o apelante, preliminarmente, a ausência de interesse de agir. No mérito, arrima sua pretensão recursal na inexistência dos requisitos necessários à concessão do benefício em tela.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Ainda em sede preliminar, afasto a alegação de carência de ação por falta de prévio requerimento administrativo do benefício, porquanto, o interesse de agir, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, surgiu quando o INSS contestou o mérito da demanda, pois efetivamente houve resistência à pretensão do autor, o que caracteriza o seu interesse processual.

No mérito, a autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. Tal benefício está previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

O requisito idade foi preenchido, pois, tendo a autora nascido em 05/09/1946, completou essa idade em 05/09/2001.

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal.

Início de prova material não indica completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Neste caso, inexistente prova documental da condição de rurícola, vez que os documentos que demonstram ser o seu sogro assim qualificado são imprestáveis à comprovação da atividade campesina por ela desempenhada.

Ademais, a certidão de casamento trazida aos autos faz prova contrária a sua pretensão, já que nem a autora nem seu cônjuge exerciam atividade rural no momento da celebração (do lar e professor estadual, respectivamente - fls. 13).

Por sua vez, a declaração a fls. 24 não tem o condão de fazer prova acerca do fato nele declarado, nos termos do parágrafo único do art. 368 do Código de Processo, remanescendo o ônus de provar o início de atividade rural, do qual a autora não se desincumbiu.

Ademais, não restou comprovado que a autora exerceu esse labor em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

As testemunhas não lograram êxito em comprovar este requisito indispensável à implementação do benefício, sabendo precisar apenas que a autora começou a exercer funções rurícolas a partir de 1987.

Pelo que se infere da certidão de casamento e demais provas carreadas aos autos, pode-se afirmar que o exercício de tais funções em 1987, findando-se antes de seu casamento, celebrado em 1989.

Portanto, sendo imprescindível à concessão do benefício a comprovação de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento, em número de meses correspondentes ao período de carência, inexistente direito subjetivo a amparar a pretensão do autor, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Nona Turma desta Corte, conforme se verifica, a título exemplificativo, pela leitura das ementas abaixo transcritas:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

- 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.*
- 2. In casu, há início de prova material corroborado por prova testemunhal no sentido de que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período anterior ao do ajuizamento da ação, durante o período de carência.*
- 3. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 695.729/SP, SEXTA TURMA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 29/09/2009, DJe 19/10/2009)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 1999, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado especial pelo período de 108 meses, ou seja, 9 anos. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00366011020104039999, TRF3 - NONA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 CJI DATA:10/02/2012)

Sem condenação em honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Posto isso, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042525-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042525-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : TEREZA LARA LEITE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 09.00.00112-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a averbação do período rural compreendido entre 20/7/1968 e 1º/1/1994.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Aduz ser aplicável a Lei n. 10.666/03 à hipótese. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 1º/4/2005.

Também há início de prova material presente nas anotações rurais do marido, como certidão de casamento (1968), contratos de parceria rural (1985/1990) e apontamentos escolares (1994).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Contudo, são insuficientes para comprová-lo além do período abrangido pelos apontamentos acima, sobretudo porque a própria autora afirma na exordial que deixou de laborar em 1994, no que foi corroborada pelos depoentes.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural por todo **período exigido em lei**.

Cabe ressaltar que a pretensão da autora **não** pode ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, em incidente de uniformização (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, **não fará jus** à aposentação rural **pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios** legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido."

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

E mais, o mouteiro rural desenvolvido **sem registro** em Carteira de Trabalho e Previdência Social, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, **depois da entrada em vigor** da Lei n. 8.213/91 (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, que **não contempla a averbação de tempo de serviço rural** com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/ contribuição. Nesse sentido: TRF3, EI n. 200603990214011, Desembargadora Federal Vera Jucovsky,

Terceira Seção, j. 9/6/2011.

Dessa forma, para fins de averbação, entendo comprovado o trabalho rural no interstício de 20/7/1968 a 30/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para reconhecer o trabalho rural de 20/7/1968 a 30/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043693-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043693-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUSA CARLOS CARDOSO
ADVOGADO : LUIZ INFANTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 09.00.00077-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 17/1/2008.

Contudo, não obstante os apontamentos que demonstram ser a autora e seu marido beneficiários de projeto de assentamento rural (2001/2008), como termo de autorização de uso do ITESP, ficha de inscrição, declaração cadastral e notas fiscais de produtor, a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS anota vínculo de trabalho urbano/doméstico da requerente entre 1992/1993 e 2001/2003.

Desse modo, somente poderá ser considerado exercício de atividade rural o período posterior a 2003.

Em relação à certidão de casamento (1970) e certidão de nascimento de filho (1983), as quais anotam a qualificação de lavrador do marido, estas também restaram ilididas pelo vínculo urbanos referidos. Ademais, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado, sobretudo em relação ao período anterior à 2003.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural por todo período exigido em lei.

[Tab]Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045187-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045187-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BRAZELINA AMORIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
No. ORIG.	: 09.00.00001-0 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Não merece prosperar a alegação de carência da ação - falta de interesse processual - ante a ausência de requerimento administrativo, pois a previsão constitucional estabelecida no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal garante o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito. A Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, mostrou com clareza a resistência à pretensão formulada.

Assim, ante o conflito de interesses que envolve a questão *sub judice* e os ditames impostos pela Carta Magna, restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o alegado direito. Nego, pois, seguimento ao agravo retido.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 13/12/2001.

Contudo, não obstante as anotações rurais do genitor da autora, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mouroje asseverado.

Ademais, não há elementos de convicção, em nome da própria autora, capazes de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045405-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045405-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: KEDMA IARA FERREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RAQUEL APARECIDA DA COSTA e outro
	: PEDRO HENRIQUE DA COSTA BANANCA incapaz
ADVOGADO	: FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG.	: 10.00.00111-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de ANDERSON BONANÇA, desde o óbito, e determinou a incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Ademais, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em seu recurso, o Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal requer a decretação de nulidade da r. sentença, para realização de nova audiência de conciliação por não ter sido citado o INSS.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, não cabe cogitar de violação ao princípio do devido processo legal, pois o INSS, devidamente citado, apresentou contestação tempestiva e tomou ciência da realização da audiência de instrução e julgamento. Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 15/2/2009:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Quanto à qualidade de segurado, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, na forma dos artigos 11 e 13 da Lei n. 8.213/91, verifica-se (sistema CNIS/DATAPREV) a inexistência vínculos ou recolhimentos válidos em nome do falecido.

Destarte, a concessão pretendida esbarra em um óbice intransponível: o de cujus não detinha a qualidade de segurado quando do seu falecimento.

Apesar de a pensão por morte não depender de carência, consoante dispõe o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, não sendo exigível, portanto, um número mínimo de contribuições mensais do segurado para gerar direito ao benefício, esse dispositivo legal não dispensa a comprovação da qualidade de segurado do falecido. Respaldo-me no disposto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalta-se, por relevância, o recolhimento, em 3/5/2010, de 3 (três) contribuições referentes a novembro e dezembro de 2008 e janeiro de 2009; ou seja, **depois** da data do óbito (15/2/2009).

A respeito, a Nona Turma desta Corte já se posicionou pela impossibilidade do recolhimento previdenciário **post mortem**:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO **POST MORTEM**. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE*

(...)

II - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual, o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91.

III - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus.

(...)

VI - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico.

(...)"

(AC nº 2006.03.99.030608-2, Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 13/10/2008, DJF3 10/12/2008, p. 581)

Saliente-se, ainda, que a simples menção ao exercício de determinada atividade sem a correspondente fonte de custeio, impede a concessão do benefício, tendo em vista o **caráter contributivo** que rege o Sistema da Previdência Social. Atuo com esteio no disposto no artigo 30, inciso II da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

I - Tendo o de cujus exercido atividade urbana sem o devido registro em carteira de trabalho, torna-se necessário o efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias para a comprovação da sua condição de segurado junto à Previdência Social. In casu, não restou comprovado que o falecido efetuou tais contribuições como trabalhador autônomo.

(...)

(TRF/3ª Região, AC n. 831488, Processo 200161240030089, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJU de 5/5/2004, p. 1217)

Ademais, não restou demonstrado o preenchimento, pelo falecido, dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, seja por invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Feitas essas considerações, desnecessário aferir possível dependência econômica, porquanto não havia direito ao benefício por ocasião do óbito do companheiro e pai.

A propósito destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91.

III. Tendo o de cujus falecido após o período de graça, perdeu ele a condição de segurado obrigatório junto à Previdência Social, nos termos do art. 15 da Lei n.º 8.213/91.

IV. Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

V. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 1070159, Processo 200503990482300, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJI de 2/6/2010, p. 359)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA. PENSÃO POR MORTE - LEI 8213/91 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

(...)

III. Consoante cópias de páginas da CTPS do falecido, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e conforme a própria autarquia afirma em sua contestação, o de cujus tinha mais de 120 contribuições mensais; mas, apesar de ter adquirido o direito à ampliação do "período de graça", perdeu a qualidade de segurado, porque entre a data de cessação do último vínculo empregatício (01.07.1994) e o óbito (13.01.1999) transcorreu um período de quase cinco anos sem contribuições.

IV. Considerando a idade e o tempo de serviço, observa-se que não seria possível a obtenção de qualquer tipo de aposentadoria, pois o falecido não tinha nem a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para obtenção da aposentadoria por idade, nem tempo suficiente para aposentar-se por tempo de serviço; por outro lado, também não restou comprovada a incapacidade antes da perda da qualidade de segurado, o que asseguraria a aposentadoria por invalidez.

V. A perda da qualidade de segurado e o não preenchimento dos requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 896666, Processo 199961050124465, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJU de 21/7/2005, p. 749)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido. Deixo, todavia, de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por litigar sob o pálio da Justiça Gratuita.

Intimem-se.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
São Paulo, 07 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045724-32.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.045724-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APOLONIA MARTINS DE QUADRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 10.00.01513-5 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Inconformado, apela o INSS. Insurge-se, unicamente, contra correção monetária, juros de mora e verba honorária. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previsto no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Consoante o entendimento desta E. Nona Turma, os consectários são devidos nos seguintes moldes: No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, conforme orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARLENE DIAS SOARES SILVA
ADVOGADO : ZELIA BARBOSA BRAGA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009315620104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003067-26.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003067-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CRISTINA APARECIDA LEVESTEN
ADVOGADO : MARISA DA CONCEICAO ARAUJO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030672620104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000668-88.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000668-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : MOIZES DE AGUIAR VIANA
ADVOGADO : ALESSANDRA PEREIRA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00006688820104036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença que condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Não houve apresentação de recurso voluntário.

Parecer do D. Ministério Público Federal às fls. 114/115.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A r. sentença prolatada em face do INSS, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...)

8. reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001590-32.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001590-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 2115/2255

APELANTE : MARIA CHAGAS PESSOA XAVIER
ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015903220104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007555-88.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007555-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CESAR GOMES DA SILVA
ADVOGADO : REGINA GONCALES DE JESUS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075558820104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados, e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007372-05.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007372-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ADAO RAIMUNDO CARDOSO
ADVOGADO : KATIA CRISTINA CAMPOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073720520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de auxílio-acidente.

Argumenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a percepção do benefício, principalmente a existência de redução da capacidade laborativa para sua atividade habitual. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a redução, ou não, da capacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 68/77 descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que

lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo. Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-acidente. O auxílio-acidente, benefício de natureza indenizatória, é disciplinado pelo art. 86 da Lei n. 8.213/91 e pelo art. 104 do Decreto n. 3.048/99.

Nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, o benefício "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

Conforme se constata, são requisitos exigidos para a concessão de tal benefício a qualidade de segurado e a redução da capacidade funcional, em razão de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.

Observe-se que, na redação original da Lei 8.213/91, o benefício era devido apenas no caso de acidente do trabalho que acarretasse redução da capacidade laborativa, mas, atualmente, é concedido como indenização mensal quando houver seqüelas incapacitantes decorrentes de acidente de qualquer natureza.

Ressalte-se que o conceito de acidente de qualquer natureza encontra-se estampado no parágrafo único, do art. 30 do Decreto n. 3048/99, in verbis:

"Entende-se como acidente de qualquer natureza ou causa aquele de origem traumática e por exposição a agentes exógenos (físicos, químicos e biológicos), que acarrete lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda, ou a redução permanente ou temporária da capacidade laborativa".

No caso vertente, o perito judicial constatou que, conquanto a parte autora seja portadora de alguns males, esses não reduzem sua capacidade para o trabalho habitual.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-ACIDENTE - REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUALMENTE EXERCIDO PELO AUTOR - INOCORRÊNCIA.

I- Ainda que o autor apresente limitações para atividades que requeiram o uso pleno da mão e punho esquerdos, a sua atividade profissional habitual de tratorista pode ser plenamente desempenhada, consoante consignado pelo perito, não se justificando a concessão do benefício de auxílio-acidente. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pela parte autora improvido.

(TRF da 3ª Região - Proc. 00291379520114039999, AC 1658462, 10ª Turma, Rel. Juiz Conv. David Diniz, TRF3 CJI 8/2/2012).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA. I - Agravo interposto com fundamento no art. 557, §1º do CPC, em face da decisão que manteve a sentença de improcedência quanto ao pedido de concessão do auxílio-acidente. II - O agravante alega que há nos autos elementos comprobatórios suficientes do acidente por ele sofrido, o qual deixou seqüelas que lhe causam redução da capacidade laborativa (lavador de autos), não podendo concordar com a conclusão do perito judicial, de ausência de redução da capacidade laborativa. III - Conforme documentos trazidos aos autos, o autor laborava na empresa "Solasi - Bazar, Empreiteira e Comércio Ltda - Me", exercendo função de ajudante geral. IV - O autor sustenta que, em 17/09/1999, ao consertar o telhado de sua residência, caiu e fraturou os dois punhos. Afirma que implantou pinos metálicos nos dois membros atingidos, permanecendo afastado do trabalho em tratamento médico, percebendo auxílio-doença previdenciário registrado sob nº 115.091.963-6 até 11/02/2000. Aduz que embora apresentasse, após a consolidação das lesões, em decorrência do acidente sofrido, seqüelas que de forma irreversível e permanente causam redução de sua capacidade funcional, não lhe foi concedido o auxílio-acidente a que faz jus. (...)

VII - Note-se que a concessão do benefício de auxílio-acidente está atrelada à demonstração de que o segurado tenha sofrido acidente que gerou seqüelas que implicaram na redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (vide artigo 104, I, do Decreto nº 3.048/99). VIII - O laudo médico pericial, embora tenha

diagnosticado "Fratura dos punhos D e E em 25/09/1999: conduta cirúrgica e posterior retirada de síntese parcial a esquerda. A direita placa. Como quadro sequelar de limitação discreta a extensão de quirodáctilos sem comprometer movimentos finos e de preensão", concluiu que não há incapacidade laborativa do autor. E mais, nada há nos autos que faça prova de houve redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, ou que necessite do dispêndio de permanente maior esforço físico. Assim, ausentes os requisitos legais, não há que se falar em indenização acidentária.

(...).

(TRF da 3ª Região - Proc. 200061830008010, AC 1197101, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 1/9/2011).

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-24.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001963-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DENISE LATARI
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019632420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminham-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males,

não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia. Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009073-03.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009073-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : RENATA AMAZONAS CASTELO BRANCO
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090730320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que extinguiu o feito, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC, quanto ao pedido de indenização por danos morais, em virtude de incompetência absoluta da Vara Especializada para sua apreciação, e julgou improcedente o pedido relativo ao afastamento do fator previdenciário na apuração do seu benefício.

Sustenta, em síntese, ser competente o Juízo Federal especializado em matéria previdenciária para a apreciação do pedido de indenização por dano moral, pois, sendo pedido acessório, deve acompanhar o principal, consistente na exclusão do fator previdenciário. Prequestiona a matéria para fins jurisprudenciais.

Com as contrarrazões os autos foram distribuídos a esta Relatoria.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a competência de pedido de dano moral em ação de cunho previdenciário.

Com efeito, dispõe o artigo 292 do Código de Processo Civil: "*É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão*". O § 1º desse dispositivo legal, em seus incisos, menciona alguns requisitos para a cumulação, quais sejam: a compatibilidade entre os pedidos, a competência do juízo e o tipo de procedimento.

No caso, a parte autora propôs ação de revisão de benefício previdenciário mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo do seu benefício, cumulado com indenização por danos morais.

Em que pesem os fundamentos esposados na r. sentença recorrida, tenho aderido à jurisprudência de que existe correlação entre os pedidos apresentados, uma vez que, para a eventual indenização por danos morais, deverá a parte autora demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta supostamente ilícita do agente, que diz respeito à concessão pelo Instituto Nacional do Seguro Social do benefício pleiteado pela parte autora.

Por outro lado, ao juiz de competência federal especializada em matéria previdenciária compete conhecer de questões relativas a ela, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundária e indissociável da pretensão principal - revisão do benefício previdenciário, e, como tal, inclui-se na competência do juízo.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente".

(TRF/3ª Região, CC 10381, proc. n. 200703000845727/SP, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 25/2/2008, p. 1.130)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CUMULAÇÃO SUCESSIVA DE PEDIDOS. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

I - Trata-se de cumulação sucessiva de pedidos - art. 292, caput, CPC -, de natureza eminentemente previdenciária, mesmo porque um dos pressupostos para a assunção da responsabilidade civil da autarquia previdenciária será, como é óbvio, o reconhecimento de que a autora está, efetivamente, incapacitada para o trabalho e, portanto, a ela deveria ter sido deferida a prestação, indevidamente indeferida administrativamente.

II - É de rigor concluir-se, portanto, que a ação subjacente versa sobre causa em que é parte instituição de previdência e beneficiário, estando ao abrigo, pois, da norma do artigo 109, § 3º, CF.

III - Estão presentes todos os requisitos previstos no artigo 292, § 1º e seus incisos, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, o mesmo Juízo Estadual é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão em causa.

IV - Agravo regimental provido. Decisão agravada reformada para fixar a competência do Juízo Estadual da Comarca de Americana - SP para o processamento e julgamento da lide".

(TRF - TERCEIRA REGIÃO; AI - 200803000301604; NONA TURMA; Relator(a) MARISA SANTOS; DJF3 DATA: 7/1/2009, p. 241)

Diante do exposto, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que se lhes dê regular processamento. Prejudicada a apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001896-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001896-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : LUIZA BISUTI SIMAO

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00129-5 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ

27/06/2007).

Anoto, por fim, que o atestado médico anexado às fls. 127/128, muito embora tenha sido elaborado em 25/8/2011, refere-se a audiometria realizada em 13/8/2009, data que antecede o exame médico pericial. Nesse contexto, não se justifica a realização de novo exame médico pericial.

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003746-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003746-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : NAIR DELAGO MARITAN
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00034-9 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais -

quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males e limitação para a realização de atividades que exijam esforço físico, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Importante anotar que a parte autora está inscrita na Previdência Social na condição de contribuinte facultativa, não havendo comprovação da atividade desenvolvida e de que a restrição apontada impede seu labor.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006099-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006099-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : WALDEMAR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO TOBIAS VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00021-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de visão monocular à esquerda, que lhe acarreta dificuldade para a visão de profundidade, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006325-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006325-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA RUFINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODNEY HELDER MIOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00017-5 2 Vt PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 21/7/1996.

Contudo, não obstante as anotações rurais da autora e de seu companheiro (casamento religioso), como certidão de óbito deste (2005) e vínculos rurais (1987/1988), os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e as Carteiras de Trabalho e Previdência Social - CTPS revelam a predominância de atividades urbanas/domésticas da requerente (1988/2005) e de seu companheiro (1988/1991, 1997 e 2003/2006).

Ademais, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Em relação às certidões de nascimento de filhos, estas não apontam o ofício da autora ou de seu companheiro.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010658-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010658-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VITA DO NASCIMENTO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00004-7 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo, então, ao exame do mérito.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Além disso, o vistor oficial não constatou a redução da capacidade funcional da parte autora.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-ACIDENTE - REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUALMENTE EXERCIDO PELO AUTOR - INOCORRÊNCIA.

I- Ainda que o autor apresente limitações para atividades que requeiram o uso pleno da mão e punho esquerdos, a sua atividade profissional habitual de tratorista pode ser plenamente desempenhada, consoante consignado pelo perito, não se justificando a concessão do benefício de auxílio-acidente. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pela parte autora improvido.

(TRF da 3ª Região - Proc. 00291379520114039999, AC 1658462, 10ª Turma, Rel. Juiz Conv. David Diniz, TRF3 CJI 8/2/2012).

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012989-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012989-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ISADORA DA SILVA CASTRULLON
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00073-8 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora de ação de revisão de benefício previdenciário, na qual postula a reforma da sentença que julgou improcedente pedido de inclusão de gratificação natalina nos salários-de-contribuição, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Sustenta, no mérito, a ilegalidade do procedimento adotado pela autarquia e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, com referências à jurisprudência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido da impossibilidade de sua inclusão quando se tratar de benefício concedido após a Lei n. 8.870, de 15/4/1994.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 05/08/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

Dessa forma, uma vez que a aposentadoria do instituidor do benefício da parte autora foi concedida em 28/6/1996 (fl. 18), deve ser mantida a decisão recorrida, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Cumpra assinalar não ter havido nenhuma infringência à legislação federal tampouco a dispositivos da CF/88.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00182-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014099-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA LUIZ DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETI MARTINEZ FACCIOLI
No. ORIG. : 09.00.00084-2 1 V_r SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural. A r. sentença monocrática de fls. 48/51 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 53/58, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual

ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte

requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2003 (fl. 10) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 132 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento (fl. 11) que qualifica o marido da requerente como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em junho de 1967.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a mesma exercido as lides campesinas por tempo superior a

carência exigida (fls. 41/46).

As informações constantes do CNIS de fls. 82/85, conquanto noticie que o cônjuge da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição (comerciário), desde novembro de 1997, não impedem a concessão do benefício, pelos fundamentos já declinados no corpo desta decisão, vale dizer, uma vez já cumprida a carência em tempo anterior. Cumpre salientar que o depoimento de Antônio Sérgio dos Santos (fl. 42) revela conhecer a autora há trinta e cinco anos, vale dizer, desde 1975 (contados da data da audiência - 15/04/2010), trabalhando com a mesma entre 1996 e 1998.

A testemunha Paulo Dalsoto (fl. 44), exerceu as lides campesinas junto com a autora cerca de vinte anos, revelando que o último labor rural com ela foi há dez anos, ou seja, em 2000.

Por fim, Benedito das Graças Baptista, em seu testemunho afirma conhecer a demandante há cerca de trinta anos (desde 1980) e laborou com a mesma entre 1996 e 1998.

Portanto, considerando o histórico de vida laboral nas lides campesinas representado pelo conjunto fático-probatório já mencionado, restou comprovado a atividade rural da requerente por mais de 132 meses.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA APARECIDA LUIZ DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB: 29/07/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014397-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014397-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: HORTENCIA HIRANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: BENEDITO ESPANHA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG.	: 09.00.00086-7 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão de benefício para fazer incidir, na renda mensal inicial, as contribuições natalinas pagas durante o período básico de cálculo. A r. sentença julgou procedente o pedido, observada a prescrição quinquenal, e determinou a incidência dos juros

de mora e da correção monetária sobre as parcelas vencidas. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Ademais, submeteu o julgamento ao reexame necessário.

O recorrente suscita, preliminarmente, a decadência. No mérito, sustenta a impossibilidade da inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, aprecio a matéria relativa ao instituto da decadência, arguida pelo INSS.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 6/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido o benefício objeto desta em **6/11/1992**, afasto a arguição de decadência.

Passo, então, à análise do mérito.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Preliminarmente, sobre o tema, anoto ter a jurisprudência desta Corte sedimentado o entendimento de não ser possível sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido depois da Lei n. 8.870, de 15/4/1994.

É o que se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 5/8/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício. (...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

No caso vertente, contudo, a hipótese é diversa.

Como a parte autora percebe aposentadoria especial desde 6/11/1992 (**fl. 32**), resta evidente que, na composição de seu período de base de cálculo, deverão ser consideradas as respectivas gratificações natalinas, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação originária, mediante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Explico.

Aos benefícios concedidos antes da vigência da Lei n. 8.870, de 15/4/1994, o décimo terceiro salário integrava o salário-de-contribuição na competência de dezembro e, por conseguinte, influenciava a média aritmética do salário-de-benefício, nos termos do estabelecido no art. 28, § 7º, da Lei n. 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, ambos em sua redação originária.

Com a modificação da redação do art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, por força da edição da Lei n. 8.870/94, o

décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado no mês de dezembro, mas deixou de integrar o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) a ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

3. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3; REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 955824, Processo: 200403990252260/SP, DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/3/2006; DJU DATA:26/4/2006, p. 649; Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para os benefícios concedidos antes da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvida."

(TRF3, AC 199903990215562, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469735, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:23/7/2008, Data da Decisão: 17/6/2008, Data da Publicação: 23/07/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa oficial tida por interposta, em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97.

II. Em março e abril/97, o autor contribuiu na qualidade de autônomo, constando no CNIS as contribuições devidas.

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94 (já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.

IV. Quanto à inclusão dos salários-de-contribuição de fevereiro de 1999 a maio de 1999, os valores constantes do CNIS são praticamente idênticos aos pleiteados pelo autor, razão pela qual se determina o recálculo da renda mensal inicial, com os valores constantes do CNIS, em tal período.

V. Correção monetária de eventuais diferenças havidas devem ser calculadas nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

VI. Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional.

VII. Honorários advocatícios mantidos em 10%, porém sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Descabe falar-se em litigância de má-fé por parte da autarquia, haja vista constituir direito, senão dever, do réu suscitar toda matéria de defesa para contrapor-se às alegações da parte contrária, notando-se não ter sido oposta barreira ou esgrimida tese que induzisse a Corte em erro, mas somente lançados argumentos para infirmar a pretensão do autor.

IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para determinar a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos aos meses de março e abril/97 e de fevereiro de 1999 a maio de 1999 consoante os dados do Sistema CNIS-Dataprev, nos termos explanados; excluir

a pena de litigância de má-fé (e a multa relativa) da condenação; e fixar o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença."

(TRF3, AC 2004.61.20.004714-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 16/11/2009, DJ 3/12/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE DEZEMBRO DOS ANOS DE 1989 E 1990 PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS INDEVIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A sentença que acolheu o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária, até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- Tratando-se de benefício com data de início anterior a vigência da Lei nº 8.870/94, cabível a almejada inclusão dos décimos terceiros salários para fins de apuração do valor do salário de benefício e consequente determinação da RMI.

- A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990, tendo em vista o período básico de cálculo do benefício e a não existência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro antes da vigência da Lei 7.787/89.

- Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.

- Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional.

(...)

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC 200903990202265, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1428511, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:15/1/2010 PÁGINA: 984, 7/12/2009, Data da Decisão: 7/12/2009, Data da Publicação: 15/1/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, ante o princípio da fungibilidade recursal.

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."

(TRF3, AC 200861200057728, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1458196, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:26/5/2010 PÁGINA: 883, Data da Decisão: 18/5/2010, Data da Publicação: 26/5/2010)

Por esses motivos, a parte autora faz jus à revisão pleiteada, nos termos acima.

Cumprido ressaltar que a revisão em comento não acarretará a inclusão de salários-de-contribuição além do número permitido por lei (36 salários-de-contribuição), mas, sim, a elevação no valor considerado, pela inclusão da quantia recebida a título de décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Salienta-se, ademais, que o novo cômputo do valor do benefício de aposentadoria controvertida nesta ação deve obedecer aos ditames legais, relativamente à incidência de limites e redutores.

Possíveis pagamentos efetuados administrativamente pela autarquia previdenciária deverão ser compensados na execução do julgado, se devidamente comprovados.

Quanto à correção monetária, destaque-se esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de

21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para explicitar a forma de incidência dos consectários legais, mantendo, no mais, a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015442-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015442-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : VITOR MANUEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 09.00.00005-6 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a proceder à revisão pleiteada, devendo, ainda, pagar as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios. Submetida a sentença ao reexame necessário.

Sem os recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (trinta e nove vírgula sessenta e sete por cento), na atualização dos salários-de-contribuição do benefício previdenciário. Sobre o tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e

fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

No âmbito deste Egrégio Tribunal Regional Federal, reiteradas decisões pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n. 19, que dispõe:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

No caso em discussão, verifica-se ser a parte autora titular de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 29/8/1994 (fl. 21), cujo período básico de cálculo contempla a competência de fevereiro de 1994.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, conforme orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015941-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOANA GOMES BELANCIERI
ADVOGADO : AGENOR IVAN MARQUES MAGRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00200-3 3 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A sentença condenou a Autarquia Previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001, motivo pelo qual **não conheço** da remessa oficial.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 2/3/2001.

Contudo, não obstante as anotações rurais em nome do marido, como certidão de casamento (1962) e certidões de nascimento de filhos (1965/1966 e 1971), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, a depoente Aparecida de Freitas Frítola afirmou que a autora parou de trabalhar havia 15 anos (1995). Já Luis Manoel não soube informar quando a autora deixou de trabalhar.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016517-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016517-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DONIZETI ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO
No. ORIG. : 09.00.00081-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social e reexame necessário, tido por interposto, em face de sentença proferida pela Primeira Vara Cível da Comarca de Itapetininga/SP, que julgou procedente em parte a demanda para condenar o INSS a conceder para o autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde a propositura da ação, correção monetária, juros moratórios de 1% ao mês e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor total do débito até a prolação da sentença. Houve antecipação de tutela.

Alega a apelante, em síntese, que o reingresso no RGPS foi posterior à data de início da incapacidade (17.02.2008), pois conforme consulta ao CNIS o autor trabalhou como empregado, com registro em carteira profissional até maio de 2003 e voltou a contribuir para o regime geral da previdência social em junho de 2007 (só uma competência) e de fevereiro a julho/2008 (seis competências). Subsidiariamente, requer a implantação do benefício a partir da data da juntada do laudo, a aplicação dos juros de mora na forma do art. 1º - F da Lei 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% das prestações vencidas até a sentença meritória.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, não se aplicando ao caso em tela o disposto no seu § 2º por se tratar de sentença ilíquida, consoante entendimento firmado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.101.727/PR (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 03.12.2009).

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais; (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 84/86), constatou que a parte autora apresenta um quadro de sequelas de derrame cerebral afetando o lado direito do corpo, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente.

A incapacidade laborativa do autor não está sendo questionada pela autarquia que indeferiu o seu pedido administrativo sob o argumento de ser a data de início da incapacidade anterior ao reingresso ao RGPS.

No feito em tela, os documentos constantes nos autos (Carteira de Trabalho - fls. 16), comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado do autor, pois a última anotação em carteira de trabalho demonstra um vínculo empregatício no período de 08.01.2007 a 31.12.2007 e o Acidente Vascular Cerebral que o deixou impossibilitado para trabalhar ocorreu em 17.02.2008.

O termo inicial do benefício deveria ser fixado a partir do indeferimento administrativo, conforme pedido inicial, pois de acordo com o conjunto probatório o requerente já estava incapacitado desde essa data. No entanto, nos presentes autos, fica mantida a data fixada na sentença (desde a propositura da ação), sob pena de *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, o seguinte precedente da Oitava Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. I - A carência e a qualidade de segurada foram comprovadas uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 1º/4/03 a 28/7/07, bem como efetuou recolhimentos previdenciários no período de setembro/07 a junho/08, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. II - A alegada incapacidade da parte autora encontra-se plenamente demonstrada pelo laudo pericial acostado aos autos. A segurada encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho. Tal incapacidade, aliada a outros fatores, como nível sócio-cultural e idade avançada levam à impossibilidade de iniciar outro tipo de atividade laborativa. III - **Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, a aposentadoria por invalidez deveria ser concedida a partir daquela data. Contudo, em atenção ao princípio da proibição da reformatio in pejus, o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido tal como fixado na R. sentença.** IV - A correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09. V - Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. VI - Apelação parcialmente provida. Pedido de condenação em litigância de má fé indeferido. (AC 00052091820114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Em relação à antecipação da tutela na sentença, observo o cumprimento dos requisitos a que se refere o art. 273 do Código de Processo Civil, diante da presença da verossimilhança das alegações e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, dada a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, configurando as

condições para a manutenção da tutela antecipada.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, para determinar a aplicação dos juros moratórios em 1% ao mês, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a após a Lei 11.960/09 (29.06.2009), a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018205-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018205-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA MACHADO RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG. : 09.00.00215-3 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003,

v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 26/8/2001.

Contudo, não obstante os vínculos rurais da autora (1972/1979) e do marido (1976/2010) anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS ou dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, as depoentes Luzia Ferreira Rodrigues e Aparecida de Fátima Borbone Gomes afirmaram que a requerente **parou de trabalhar** entre 14 e 17 anos.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020092-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020092-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ELVIRA FERREIRA LISBOA
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00090-7 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais -

quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020899-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020899-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDOMIRO LEME DA SILVA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 10.00.00015-9 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 29/1/2010.

Contudo, não obstante as anotações rurais do autor, presentes no certificado de alistamento militar (1971) e certidão de casamento (1985), os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Com efeito, dois dos três depoentes nem sequer abarcam os apontamentos citados.

Ademais, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam um vínculo urbano, no ramo da mineração, com data de admissão em 1986.

Assim, joteirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concludo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021793-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021793-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROBERTA CRISTINA PARANHOS
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00002-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. A r. sentença monocrática de fls. 99/102 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 106/119, requer a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 139/142), no sentido do parcial provimento do recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, não possui condições de manter a pessoa deficiente ou idosa, a família cuja soma das rendas mensais de seus integrantes seja, *per capita*, inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo. A Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Não é diferente o entendimento de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Pode-se, entretanto, destacar situações em que a presunção de necessidade é absoluta, dispensando a prova. É, verbi gratia, o caso daquele que faz jus ao benefício de prestação continuada assistencial, previsto no art. 20 da Lei n. 8.742/93. Se preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício, resta caracterizada também a necessidade, pois que indubitável a condição de miserabilidade do pretendente ao favor legal". (Tutela Antecipada na Seguridade Social. São Paulo: março de 2003, p. 115-116).

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93.

(...)

III - O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.

Precedentes.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº. 435.871, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.09.2002, DJ 21.10.2002, p. 61).

Também neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal: 1ª Turma, AC nº 2000.61.06.011800-4, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 26.11.2002, DJU 12.03.2003, p. 185; 5ª Turma, AC nº 2000.61.06.012780-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 05.11.2002, DJU 18.02.2003, p. 601.

Registre-se que o Supremo Tribunal Federal, a fim de preservar a autoridade da decisão proferida em controle concentrado de constitucionalidade, manifestou o entendimento, através de decisões proferidas em sede de Reclamações ajuizadas pela Autarquia Previdenciária, no sentido da observância do comando legal disciplinado no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93. A esse respeito, confira-se o julgamento, pelo Plenário daquela Corte, do Agravo Regimental na Reclamação nº 2303/RS, de relatoria da ilustre Ministra Ellen Gracie (DJ 24.05.2004). Ao assim proceder, aquela Colenda Corte reafirmou, uma vez mais, a constitucionalidade da norma em questão, entendimento do qual não se distancia a convicção deste Relator.

Vale lembrar que, em recentes decisões, passou o STF a rejeitar as Reclamações interpostas, ao fundamento de impossibilidade de reexame da matéria de fato (v.g., Reclamações nº 4115/RS, Relator Ministro Carlos Britto, nº 3963/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski e nº 3342/MA, Relator Ministro Sepúlveda Pertence).

Tal entendimento descortina, a meu sentir, a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova"; de fato, da normação insculpida no citado art. 20, §3º, depreende-se que, para aqueles que ostentem a idade mínima ou incapacidade para o trabalho e cuja renda mensal *per capita* seja inferior a valor equivalente a ¼ do salário-mínimo, é, objetivamente, assegurada a percepção do benefício vindicado. Todavia, contemplada a hipótese da existência de renda individualizada que refoge àquela estabelecida, tal fato, *per se*, não afasta o reconhecimento do direito ao benefício, mas implica revolver todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

A questão não se mostrou tranqüila na jurisprudência, o que levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, reconhecidamente denominado "Tribunal da Cidadania", a dar a palavra final, por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso repetitivo em 28 de outubro de 2009. Refiro-me ao Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963, assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

Observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda", a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda

familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, por entender que a *ratio legis* do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), dizia respeito à irrelevância do valor (um salário mínimo) para o cálculo da renda familiar e, portanto, alcançaria os demais benefícios previdenciários de igual importe.

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, afirmou a impossibilidade de referida extensão, devendo a normação legal citada ser aplicada restritivamente à hipótese de percepção de benefício assistencial.

Dessa forma, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos, sem o alcance acima mencionado. De acordo com o laudo pericial de fls. 63/64, a autora é portadora de epilepsia com comprometimento mental tipo retardamento mental em grau leve, que a incapacita total e permanentemente para qualquer atividade laboral.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família fora demonstrada no presente caso. O estudo social realizado em 10 de maio de 2010 (fl. 42) informou ser o núcleo familiar composto pela autora, seus genitores e sua irmã, os quais residem em imóvel próprio financiado (R\$50,00).

Segundo informações prestadas à assistente social, a renda familiar decorria, da aposentadoria do pai da requerente no valor de um salário mínimo e do benefício de prestação continuada auferido pela irmã da postulante, no valor de um salário mínimo.

Cumprido salientar que o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03 prevê que o valor do benefício de prestação continuada concedido a qualquer membro da família, não entra no cômputo da renda mensal *per capita* para a concessão do mesmo benefício a outra pessoa da mesma unidade familiar, razão pela qual o valor referido não será computado para os efeitos mencionados.

O mesmo estudo noticiou, ainda, que a família já foi auxiliada pelo Departamento de Assistência Social com medicamentos, consultas, cestas e a autora está no programa Leite Municipal.

Pois bem, em que pese a percepção de benefício previdenciário de valor mínimo por parte da genitora da autora, entendendo sobejamente comprovada, pelo conjunto fático-probatório, a condição de vulnerabilidade econômica, o que enseja a concessão do benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma do *decisum* impugnado.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Não havendo, no presente caso, requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação (05 de abril de 2010 - fl. 14), nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a ROBERTA CRISTINA PARANHOS com data de início do benefício - (DIB: 05/04/2010), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024723-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024723-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : EBER AMANCIO DE BARROS
No. ORIG. : 10.00.00068-1 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde a citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o INSS. Sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Insurge-se, ainda, contra consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola. Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n. 11/71, alterada pela Lei Complementar n. 16/73, o trabalhador rural, chefe ou arrimo de família, passou a ter direito à aposentadoria por idade correspondente à metade do valor do salário-mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, ao reduzir a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), e ao ampliar o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário-mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, ao decidir o Colendo Supremo Tribunal Federal (Embargos de Divergência no RE n. 175.520-2/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 6/2/98) não ser autoaplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, tem-se que a redução da idade não se insere em uma mera continuação do sistema anterior, mas a um novo, decorrente de uma ruptura com aquele, estabelecida com a regulamentação do dispositivo constitucional pela Lei n. 8.213/91; ou seja, somente a partir da vigência desta lei os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88.

Assim, se, com o advento da Lei n. 8.213/91, o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerado o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de

24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

O requisito etário restou preenchido, pois na entrada em vigor da Lei n. 8.213/91, a parte autora, nascida em 1928, contava idade superior à exigida.

No caso, há início de prova material presente na certidão de casamento (1955), a qual anota a qualificação de lavrador do marido da autora. No mesmo sentido, certidão de óbito do cônjuge (1970) e pensão por morte rural concedida à autora (1985).

Todavia, os testemunhos colhidos são insuficientes para comprovar o mourejo asseverado, sobretudo porque contradisseram o depoimento pessoal da autora.

Com efeito, enquanto a requerente afirmou conhecer os depoentes fazia 11 e 5 anos (tomados daquele ato processual), estes informaram conhecê-la havia 30 e 35 anos, respectivamente, e relataram o fato de que dez anos antes (desde 2000) ela parou de trabalhar.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que não restou comprovada a faina rural no período exigido em lei.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025544-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025544-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: APARECIDO CANTONI
ADVOGADO	: BENEDITO ESPANHA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG.	: 09.00.00129-5 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão de benefício para fazer incidir, na renda mensal inicial, as contribuições natalinas pagas durante o período básico de cálculo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, observada a prescrição quinquenal. Fixou a verba honorária em 10% do valor da condenação. Ademais, submeteu o julgamento ao reexame necessário.

O recorrente suscita, preliminarmente, a decadência. No mérito, sustenta a impossibilidade da inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício. Impugna os critérios de fixação dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, aprecio a matéria relativa ao instituto da decadência, suscitada pelo INSS.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 6/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, p. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime).

Dessa forma, concedido o benefício objeto desta em 14/4/1993, **afasto** arguição de decadência.

Passo, então, à análise do mérito.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição do mês de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Preliminarmente, sobre o tema, anoto ter a jurisprudência desta Corte sedimentado o entendimento de não ser possível sua inclusão, quando se tratar de benefício concedido depois da Lei n. 8.870, de 15/4/1994.

É o que se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 5/8/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L. 8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício. (...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

No caso vertente, contudo, a hipótese é diversa.

Como a parte autora percebe aposentadoria por tempo de serviço desde 14/4/1993 (fl. 50), resta evidente que, na composição de seu período de base de cálculo, deverão ser consideradas as respectivas gratificações natalinas, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação originária, mediante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Explico.

Aos benefícios concedidos antes da vigência da Lei n. 8.870, de 15/4/1994, o décimo terceiro salário integrava o salário-de-contribuição na competência de dezembro e, por conseguinte, influenciava a média aritmética do salário-de-benefício, nos termos do estabelecido no art. 28, § 7º, da Lei n. 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, ambos em sua redação originária.

Com a modificação da redação do art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, por força da edição da Lei n. 8.870/94, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado no mês de dezembro, mas deixou de integrar o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) a ano, a partir da citação, de forma decrescente para

as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

3. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3; REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 955824, Processo: 200403990252260/SP, DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/3/2006; DJU DATA:26/4/2006, p. 649; Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para os benefícios concedidos antes da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvida."

(TRF3, AC 199903990215562, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469735, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:23/7/2008, Data da Decisão: 17/6/2008, Data da Publicação: 23/07/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa oficial tida por interposta, em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97.

II. Em março e abril/97, o autor contribuiu na qualidade de autônomo, constando no CNIS as contribuições devidas.

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94 (já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.

IV. Quanto à inclusão dos salários-de-contribuição de fevereiro de 1999 a maio de 1999, os valores constantes do CNIS são praticamente idênticos aos pleiteados pelo autor, razão pela qual se determina o recálculo da renda mensal inicial, com os valores constantes do CNIS, em tal período.

V. Correção monetária de eventuais diferenças havidas devem ser calculadas nos termos nos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

VI. Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional.

VII. Honorários advocatícios mantidos em 10%, porém sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Descabe falar-se em litigância de má-fé por parte da autarquia, haja vista constituir direito, senão dever, do réu suscitar toda matéria de defesa para contrapor-se às alegações da parte contrária, notando-se não ter sido oposta barreira ou esgrimida tese que induzisse a Corte em erro, mas somente lançados argumentos para infirmar a pretensão do autor.

IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para determinar a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos aos meses de março e abril/97 e de fevereiro de 1999 a maio de 1999 consoante os dados do Sistema CNIS-Dataprev, nos termos explanados; excluir a pena de litigância de má-fé (e a multa relativa) da condenação; e fixar o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença."

(TRF3, AC 2004.61.20.004714-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 16/11/2009, DJ 3/12/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE DEZEMBRO DOS ANOS DE 1989 E 1990 PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS E DESPESAS

PROCESSUAIS INDEVIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A sentença que acolheu o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.
- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária, até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.
- Tratando-se de benefício com data de início anterior a vigência da Lei nº 8.870/94, cabível a almejada inclusão dos décimos terceiros salários para fins de apuração do valor do salário de benefício e consequente determinação da RMI.
- A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990, tendo em vista o período básico de cálculo do benefício e a não existência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro antes da vigência da Lei 7.787/89.
- Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.
- Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional.

(...)

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC 200903990202265, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1428511, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:15/1/2010 PÁGINA: 984, 7/12/2009, Data da Decisão: 7/12/2009, Data da Publicação: 15/1/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, ante o princípio da fungibilidade recursal.

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido."

(TRF3, AC 200861200057728, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1458196, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:26/5/2010 PÁGINA: 883, Data da Decisão: 18/5/2010, Data da Publicação: 26/5/2010)

Por esses motivos, a parte autora faz jus à revisão pleiteada, nos termos acima.

Cumprido ressaltar que a revisão em comento não acarretará a inclusão de salários-de-contribuição além do número permitido por lei (36 salários-de-contribuição), mas, sim, a elevação no valor considerado, pela inclusão da quantia recebida a título de décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Salienta-se, ademais, que o novo cômputo do valor do benefício de aposentadoria controvertida nesta ação deve obedecer aos ditames legais, relativamente à incidência de limites e redutores.

Assim, mantenho a sentença recorrida, porquanto em conformidade com a jurisprudência dominante.

Possíveis pagamentos efetuados administrativamente pela autarquia previdenciária deverão ser compensados na execução do julgado, se devidamente comprovados.

Ademais, a apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede propositura da ação (Súmula 85 do E. STJ).

Quanto à correção monetária, destaque-se esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e

nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação interposta pelo INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os consectários na forma indicada. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026083-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026083-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IRINEU PEDRO VIEIRA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00017-9 1 Vt PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo e, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030608-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030608-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MARIA DE LURDES VALERIO

ADVOGADO : SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES

: EDMARA MARQUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 2158/2255

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 09.00.00286-2 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032293-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032293-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JUDITE GUIMARAES DA ROCHA GONCALVES
ADVOGADO : ROGERIO FURTADO DA SILVA
CODINOME : JUDITE GUIMARAES DA ROCHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00120-7 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia, sustentando ser indispensável a realização de exame pericial por médico especialista na área relativa aos sintomas apresentados.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

No caso, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Importante salientar que esta egrégia Corte já se posicionou no sentido de que é desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido.

(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - /Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

A tanto, o laudo pericial de fls. 54/61, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta a sua discordância das conclusões periciais e apresenta quesitos suplementares que se traduzem em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em dúvidas ou omissões acerca do trabalho pericial.

Anote-se, ainda, que apesar de o perito mencionar que o melhor exame para detectar osteoporose é a densitometria óssea, a ausência desse exame não impediu a conclusão do laudo técnico.

Desse modo, tendo sido possível ao MM. Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia realizada, desnecessária revela-se a complementação pretendida.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035650-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CONCEICAO ALVES CARDOSO
ADVOGADO : KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00137-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Em seu recurso, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Contudo, sendo a legislação referente aos rurícolas fruto de longa evolução, refletida em inúmeros diplomas legislativos a versar sobre a matéria, é mister destacar alguns aspectos pertinentes a essa movimentação legislativa, para, assim, deixar claros os fundamentos do acolhimento ou rejeição do pedido.

Pois bem. Embora a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural estivesse consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade, somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário-

mínimo.

Alteração importante, antes do advento da Constituição de 1988, somente viria a ocorrer com a edição da Lei n. 7.604, de 26 de maio de 1987, quando o artigo 4º dispôs que, a partir de 1º de abril de 1987, passar-se-ia a pagar a pensão por morte, regrada pelo art. 6º da Lei Complementar n. 11/71, aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26 de maio de 1971.

Na época, não se perquiria a qualidade de segurado, nem o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, caráter assistencial.

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, vigente na data do óbito, ocorrido em 19/11/1996:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe de cumprimento do período de carência.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o **cônjuge**, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

(...)

*§ 4º A **dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**"*

No caso, pela certidão de casamento anexa aos autos (fl. 9), a parte autora comprova a **condição de cônjuge** do falecido e, em decorrência, a sua dependência (presunção legal).

Por outro lado, a qualidade de segurado do falecido, por tratar-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, para o qual a Lei n. 8.213/91 exige início de prova material para comprovar essa condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n. 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

As informações de fls. 9/19, com referência ao trabalho rural do falecido, principalmente, nas décadas de 1950 e 1960, constituem início de prova material.

Posteriormente, em 1º/2/1977, o falecido começou a receber amparo previdenciário à pessoa portadora de deficiência (fl. 42).

Nesse contexto, exige-se que a prova oral seja circunstanciada e bastante a firmar os fatos relatados, especialmente, que o falecido trabalhou até o momento em que começou a receber o referido benefício (1º/2/1977).

No caso, a prova testemunhal produzida em Juízo (fls. 52/60), frágil e insubsistente, não corroborou o mencionado início de prova material.

Ressalte-se, ainda, que o amparo previdenciário, de caráter personalíssimo e intransferível, cessa com a morte do assistido ou com a superação das causas que deram ensejo à sua concessão, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei n. 8.742/93, e artigos 35 e 36 do Decreto n. 1.744/95.

Assim, não há possibilidade de sua conversão em pensão por morte (TRF/3ª Região, Oitava Turma, AC - 725095, processo n. 200103990411761/SP, v.u., Rel. Regina Costa, DJU de 5/8/2004, p. 271).

Ademais, não restou demonstrado, nos autos, o preenchimento, pelo falecido, dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, seja por invalidez ou por tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, o *de cuius* não ostentava a qualidade de segurado na ocasião em que se pretende provar, pois as testemunhas não foram convincentes em demonstrar que ele efetivamente trabalhava como rurícola ao tempo em

que começou a receber o benefício mencionado.

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. COMPANHEIRA E FILHA MENOR. RURÍCOLA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. IMPROCEDÊNCIA.

(...)

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - CTPS com vínculos empregatícios em atividade urbana e rural, havendo predominância do labor urbano. - Os depoimentos testemunhais colhidos são imprecisos e não corroboraram o labor rural do falecido.

- Não se deve confundir período de carência, dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, a qual não restou demonstrada (art. 15, incisos e parágrafos, Lei nº 8.213/91).

- Certidão de óbito que qualifica o falecido como aposentado. Extrato da DATAPREV demonstra que ele percebia amparo social ao idoso. O benefício de amparo social é personalíssimo e se extingue com a morte do titular, não gerando aos dependentes o direito à pensão por morte. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Remessa oficial não conhecida e apelação do INSS provida."

(TRF 3ª Região, APELREE 642879, Processo 200003990663307, Oitava Turma, Rel Vera Jucovsky, DJF3 CJ2 28/07/2009, P. 818)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA.

(...)

II - As testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 38/39), malgrado asseverarem que o falecido exercia atividade rural, restaram fragilizadas diante dos dados do CNIS e da certidão de óbito.

(...)

IV - Agravo da autora, interposto na forma do art. 557, §1º do CPC, desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1304507, Processo 200803990193831, Décima Turma, Rel Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 03/03/2010, P. 2161)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora e mantenho, integralmente, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039557-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039557-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO YANOTA FILHO
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 10.00.00142-9 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 74/78 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 80/89, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da

legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2009 (fl. 22) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 168 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a CTPS de fls. 17/23, a qual apresenta anotações de trabalho rural prestado pela parte autora em períodos descontínuos de agosto de 1973 a agosto de 2002, constituindo prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural do requerente, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter o mesmo sempre exercido as lides campesinas (fls. 34/35).

É de se observar que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, de fl. 50, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, o qual demonstra vínculo de natureza urbana do postulante de maio de 2007 a março de 2010, não impede a concessão do benefício, pelos fundamentos já declinados no corpo desta decisão, vale dizer, uma vez já demonstrado pela CTPS acostada aos autos, tempo superior a carência exigida, por outro lado tais atividades, exercida em curto período, indica a busca pela sobrevivência, estando demonstrada, pelo conjunto probatório, a predominância da atividade rurícola.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ANTÔNIO YANOTA FILHO, com data de início do benefício - (DIB: 29/11/2010), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação e concedo a tutela específica.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045664-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045664-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : OSVALDO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00027-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046437-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : MARIZA CESARIO
ADVOGADO : DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00059-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença que condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Não houve apresentação de recurso voluntário.

Parecer do D. Ministério Público Federal às fls. 99/101.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A r. sentença prolatada em face do INSS, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(. . .)

§ 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...)

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda)

Diante do exposto, nego seguimento à remessa oficial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047198-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047198-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE RIBEIRO
ADVOGADO : BENEDITA MARIA BERNARDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00139-6 2 Vt PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora para obter a reforma da sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, a aplicação dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

O artigo 58 do ADCT e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários-mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada, de caráter transitório e autoaplicável, vigorou de abril de 1989 até 9 de dezembro de 1991, quando ocorreu a publicação do Decreto n. 357/91, regulamentário da Lei n. 8.213/91, que cessou a aplicação da equivalência salarial como critério de reajuste dos benefícios previdenciários.

A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 dessa lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal.

Esse dispositivo legal já foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18/8/98, Informativo STF n. 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na Lei n. 8.213/91 e legislações posteriores, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, nem ao da preservação do valor real.

Nesse sentido, averbo os seguintes julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30/10/2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.)

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.

(...)"

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, REsp 186.924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 1/2/1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048516-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048516-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE FRANCISCO EVANGELISTA
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00066-1 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia e de produção de prova oral.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 109/118, descreveu os achados em exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo a quo formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Ademais, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo e, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nesse autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004001-47.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004001-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SEBASTIAO MORAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUÍS EDUARDO BORGES DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040014720114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício pelo teto previsto **na Emenda Constitucional n. 20/1998**.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela autarquia e a antecipação da tutela.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Passo ao exame das preliminares suscitadas.

Ademais, consoante se colhe da carta de concessão de fl. 18, a parte autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (Esp. 42) deferido em 18/8/1994.

No mérito, discute-se acerca do reajuste da renda mensal da aposentadoria do recorrente mediante adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados pelos artigos 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente, a fim de assegurar a preservação do valor real.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o C. Supremo Tribunal Federal - STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata dos artigos em comento aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"EMENTA. DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Anoto, por oportuno, que o r. julgado da Suprema Corte apenas e tão somente conferiu retroatividade aos artigos 14 da EC 20/98 e 5º da EC 41/2003, elevando o patamar do salário-de-benefício para R\$ 1.200,00 e para R\$ 2.400,00, respectivamente, às prestações concedidas entre 5/4/1991 a 31/12/2003.

Essa conclusão, no entanto, não importa em reajustamento, nem em alteração automática do benefício; mantém-se o mesmo salário-de-benefício apurado quando da concessão, só que com base nos novos limitadores introduzidos pelas emenda s constitucionais.

Nesse ponto, cumpre trazer à colação excerto do voto proferido no aludido recurso extremo pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia, no qual esclarece que (g. n.): *"(...) não se trata - nem se pediu reajuste automático de nada - de reajuste. Discute-se apenas se, majorado o teto, aquela pessoa que tinha pago a mais, que é o caso do recorrido, poderia também ter agora o reajuste até aquele patamar máximo (...). Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emenda da (...)"*.

Naquela oportunidade foi reproduzido trecho do acórdão recorrido exarado pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe nos autos do Recurso Inominado n. 2006.85.00.504903-4: *"(...) Não se trata de reajustar e muito menos alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS (...)"*.

Aqui, examinados os documentos de fls. 18, verifica-se que o salário-de-benefício apurado na DIB da parte autora corresponde a R\$ 629,79 e o respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (18/8/1994), a R\$ 582,86; portanto, como a Carta de Concessão noticia, houve limitação ao teto previdenciário.

Nessa diretriz, afastado o redutor vigente à época do cálculo da renda inicial, de R\$ 582,86, tem-se, no caso, que o salário-de-benefício passa a ser a própria média aritmética encontrada no período base de cálculo, de R\$ 629,79, sobre a qual deverá ser calculada a RMI da parte autora.

A partir daí, fixado o valor do benefício, os reajustes posteriores devem observar a legislação de regência.

Desse modo, a reforma da r. sentença se impõe, porquanto em desacordo com a jurisprudência dominante.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

No tocante à correção monetária do débito apurado, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n.

148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e 8 deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/ 20 10, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/ 20 03), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/ 20 09), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

Possíveis valores pagos administrativamente deverão ser compensados na fase da liquidação.

Quanto ao pedido de antecipação da tutela, prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, presente prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Aliado à verossimilhança da alegação, em face de uma prova inequívoca e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o *periculum in mora*.

No caso, verifico versar a questão sobre revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a aplicação da alteração introduzida pela Emenda Constitucional n. 20/1998.

Embora reconhecido o seu direito, não cabe cogitar de fundado receio de dano irreparável, tampouco de perigo da demora, tendo em vista que a parte autora auferirá mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada. Indeferida, portanto, a antecipação da tutela.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para determinar a revisão do benefício em questão sem o limitador incidente sobre o salário-de-benefício vigente na respectiva data de concessão, nos moldes da fundamentação desta decisão. O montante devido, respeitada a prescrição quinquenal, deverá ser atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios, na forma acima exposta.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002441-56.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002441-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : GENESIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024415620114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001615-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001615-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ROBERTO VERTAMATTI
ADVOGADO : PAULA GOMEZ MARTINEZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013971720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face do acórdão desta E. Nona Turma de fls. 87/120, que, por votação unânime, negou provimento ao agravo e manteve, integralmente, a decisão monocrática de fls. 71/73.

Sustenta, em síntese, haver decisões favoráveis a desaposentação em Instâncias Superiores, de forma que a decisão deste Tribunal contraria as cortes superiores, privando-o de uma decisão compatível com a maioria dos segurados que ingressaram com o mesmo tipo de ação, devendo ser reformada a decisão.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Impugna-se o v. acórdão proferido pela E. Nona Turma desta Corte, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interposto pela parte autora, ao argumento de que "*a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte*".

Segundo o artigo 522 do Código de Processo Civil, as decisões interlocutórias são impugnáveis mediante agravo. Assim, o agravo de instrumento é o recurso cabível apenas das decisões que não impliquem extinção do processo; ou seja, das proferidas no curso do processo sobre algum pedido das partes.

No caso, verifico que o ato judicial impugnado por meio deste recurso não possui natureza de decisão interlocutória e, como tal, não é passível de ser atacado por via de agravo de instrumento.

O agravo de instrumento se destina, tão-somente, a atacar decisão interlocutória proferida em primeira instância para o Tribunal, que não é o caso deste feito.

Na verdade, trata-se de decisão unânime proferida por órgão colegiado em face da qual cabem embargos de declaração nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, desde que presente omissão, obscuridade ou contradição, o que não se verifica na hipótese. Ressalta-se ser este o único recurso cabível a ser julgado por esta Corte.

À luz do art. 544, *caput*, do Código de Processo Civil, caberá agravo de instrumento contra decisão que houver inadmitido, no Juízo de origem, o recurso especial ou o extraordinário. Tampouco adiantaria sua conversão em agravo regimental, uma vez que este, conforme disposto nos artigos 557, § 1º, do Código de Processo Civil e 250 do Regimento Interno desta Corte, destina-se somente ao ataque de decisão monocrática de Relator ou de Presidente de quaisquer dos Órgãos Julgadores desta Corte.

Dessa forma, o oferecimento de agravo de instrumento contra a decisão colegiada desta Corte constitui erro grosseiro, caracterizado pela interposição de recurso impróprio em vez do hábil, a afastar a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, admitida apenas nos casos de "fundada dúvida", desde que satisfeitos os demais requisitos formais do recurso cabível.

Na espécie, não se trata de erro escusável resultante de dúvida fundada; por conseguinte, descabe a invocação do princípio da fungibilidade.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, ESTES RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL, NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A interposição de agravo de instrumento, assim como de agravo regimental, contra decisão colegiada constitui erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal para o recebimento do recurso como embargos de declaração.

2. Embargos declaratórios rejeitados."

(EAEDRESP 200900197089, ARNALDO ESTEVES LIMA, - PRIMEIRA TURMA, 16/12/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO PROFERIDA POR COLEGIADO. ACÓRDÃO. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

1. A interposição de agravo regimental contra decisão colegiada constitui erro grosseiro e inescusável, tendo em

vista sua previsão exclusiva para atacar decisão monocrática do Relator, o que obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. O princípio da fungibilidade recursal, admitido por esta Corte, autoriza o conhecimento do recurso de agravo regimental como embargos de declaração, notadamente quando presentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

3. In casu, o recurso apresentado não indica hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine ao mérito que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

4. Agravo regimental não conhecido."

(AARESP 200602241915, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 28/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO COLEGIADA - ERRO GROSSEIRO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - DESCABIMENTO.

I - O Agravo de Instrumento somente é cabível em face de decisão interlocutória proferida em primeira instância, não se admitindo sua interposição em face de decisão colegiada, como o caso em exame.

II - Resta caracterizado o erro grosseiro por parte da agravante, o que inviabiliza o recebimento da peça como embargos de declaração, sobretudo porque estes últimos prestam-se tão somente ao saneamento do julgado, nas hipóteses de omissão, contradição e/ou obscuridade, não se compatibilizando com os efeitos infringentes almejados pela parte.

III - Agravo de Instrumento não conhecido."

(AC 199951044003760, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - PRIMEIRA TURMA, 15/04/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO. NÃO-CABIMENTO.

1. O agravo de instrumento somente é cabível em face de decisão interlocutória proferida em primeira instância para o Tribunal, não se admitindo sua interposição de decisão colegiada, como no caso em exame.

2. Não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, posto que constitui erro grosseiro.

3. Agravo de Instrumento não conhecido".

(AMS 200138020021345, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, TRF1 - OITAVA TURMA, 14/05/2004).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento** a este recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003140-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003140-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE	: JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO	: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
No. ORIG.	: 11.00.00118-7 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fl. 49, que reconheceu a incompetência do Juízo e determinou a remessa do feito ao Juizado Especial Federal de Avaré, em razão de prevenção anterior.

Sustenta, em síntese, ofensa à Súmula 235 do STJ, pois a ação que tramitou pelo JEF de Avaré já foi extinta, não havendo de se falar em decisões conflitantes e, em consequência, de prevenção, além da garantia constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF, de forma que deve ser reformada a r. decisão. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que reconheceu a incompetência do Juízo, em face de prevenção anterior. O Douto Juízo *a quo* entendeu que em se tratando de pedido de restabelecimento de auxílio-doença fixado pelo Juízo Federal de Avaré, caberia a este a apreciação da pretensão da parte autora.

Com efeito, à vista da cópia dos autos, verifica-se ter a agravante ajuizado ação previdenciária perante o Juizado Especial Federal de Avaré/SP em 14/8/2007, a qual foi julgada procedente para conceder o benefício de auxílio-doença, com duração de 12 (doze) meses, contados da prolação da sentença em 15/2/2008, tendo a ação transitado em julgado em 23/4/2008 (fls. 31/38).

Posteriormente, em 21/7/2011, a parte autora ingressou com a ação subjacente, desta vez na Justiça Estadual da Comarca de Cerqueira César/SP, requerendo a concessão de auxílio-doença, com conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício na esfera administrativa (fls. 23/26).

Dispõe o art. 253 do CPC: "*Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza: I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada*".

Por sua vez, o art. 105 do CPC estabelece que: "*Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente*".

Da leitura dos dispositivos acima deduz-se que, havendo conexão ou continência, as ações serão distribuídas por dependência, desde que não haja sentença em alguma delas, tendo em vista que a reunião é realizada para se evitar julgamentos conflitantes, portanto, se já houver sentença, não há necessidade ou interesse.

No caso, o auxílio-doença foi implantado conforme determinado na r. sentença transitada em julgado no Juizado Especial Federal de Avaré, tendo sido, posteriormente, cessado o benefício pela perícia do INSS que concluiu pela capacidade da parte autora, sendo certo que o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, somente sendo devido enquanto persistir a incapacidade.

Assim, esse novo pedido - restabelecimento de auxílio-doença, refere-se a um novo período a ser apreciado em nova demanda, com o propósito de impugnar as conclusões da nova perícia, não existindo conexão, continência ou prevenção com o feito anterior, principalmente quando a ação se encontra encerrada, como na espécie, e, em consequência, não cabe lar em incompetência do Juízo.

Nesse sentido os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. ERRO DE FATO INCAPAZ DE ALTERAR A DECISÃO. CONTINÊNCIA PREVENÇÃO. INEXISTÊNCIA. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE, APÓS O SENTENCIAMENTO DE UMA DELAS. SÚMULA 235/STJ. SENTENÇAS CONFLITANTES. EFICÁCIA DA SENTENÇA PROFERIDA PRIMEIRO E NOS AUTOS DA CAUSA CONTINENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. - Só há propriamente contradição numa decisão quando a sua conclusão se apresenta em desacordo com uma proposição formulada na sua fundamentação. - Se há duas ações com continência por uma, a causa maior, causa continente, sempre chamará para si a competência, sem ter de prevenir. - "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." Súmula 235 do STJ, aplicável também às hipóteses de continência. Precedentes. - O julgamento posterior da causa contida não elimina a prejudicialidade, muito menos a eficácia da primeira sentença, que foi proferida antes e pelo juiz da causa maior, continente, devendo prevalecer diante da segunda decisão. Embargos de declaração acolhidos para aclarar erro de fato."

(STJ, EERESP 681740, Proc. n. 200401040619, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 5/2/2007, p. 219)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. ENCAMPAÇÃO PELA AUTORIDADE COATORA DO ATO PRATICADO POR AGENTE DE HIERARQUIA INFERIOR. CONEXÃO NÃO CARACTERIZADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 235/STJ. MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. INDENIZAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA. INOCORRÊNCIA DE FIXAÇÃO DE RESIDÊNCIA NO LOCAL DECLARADO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS INDEVIDAMENTE. LIMITAÇÃO DOS DESCONTOS. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SEGURANÇA DENEGADA. I - Nas relações de trato sucessivo, a contagem do prazo decadencial para o ajuizamento da ação mandamental se renova mês a mês. In casu, se discute o desconto mensal na remuneração de militar, não restando configurada a decadência da impetração. II - (...) III - Doutrina e jurisprudência têm entendido que somente em determinadas hipóteses poderá ocorrer a prevenção de competência em mandado de segurança, uma vez que cada impetração representa um feito processualmente autônomo, somente se aplicando excepcionalmente ao mandamus as normas processuais relativas à prevenção por conexão e continência previstas nos arts. 102 a 106 do Código de Processo Civil. IV - In casu, não se vislumbra a ocorrência de conexão entre as relações jurídicas trazidas nas ações mandamentais propostas por partes distintas, não havendo dependência direta entre os mandamus. Ademais, nos termos da Súmula 235/STJ: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." V - (...). VI - (...). VII - Ordem denegada."

(STJ, MS 6250, Proc. N. 199900212690, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 31/3/2003, p. 143)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CAUSA CONECTIVA. PROCESSO ENCERRADO. IMPOSSIBILIDADE. I. A finalidade da distribuição por dependência é evitar o julgamento conflitante entre duas ou mais causas relacionadas por conexão ou por

continência. II. Inexistência de causa conectiva. O simples fato de coincidir entre os feitos três títulos da dívida pública não é motivo suficiente para se concluir pela existência de conexão. III. Se a ação anterior, com a qual se reconheceu a dependência, já foi encerrada, não haverá julgamento conjunto, mesmo porque nesta inexistirá qualquer decisão a ser proferida. IV. Incompetência do juízo a quo a ensejar a nulidade dos atos decisórios. V Determinada a extração de cópia reprográfica integral dos autos do recurso para remessa à Corregedoria Geral de Justiça da 3ª Região. VI Agravo de instrumento provido."

(TRF/3ª Região, AG 193977, Proc. n. 200303000735047, 3ª Turma, Rel. Cecília Marcondes, DJU 6/6/2007, p. 346)

Diante do exposto, **dou provimento a este agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do feito no Juízo Estadual da Comarca de Cerqueira César/SP.

Dê-se-lhe ciência do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004140-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004140-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE MARIA LUCENA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 12.00.00010-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 23/24vº, do Douto Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes-SP, que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos a Justiça Federal de Presidente Bernardes-SP, na cidade de Presidente Prudente-SP, por incompetência absoluta do Juízo Estadual.

Sustenta - diferentemente do Douto Juízo a quo - a competência do Juízo Estadual, em face do disposto no § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal, pois o local de sua residência não é sede de Vara Federal, tampouco de Juizado Especial Federal, de modo que entende poder optar pela propositura da ação em seu próprio domicílio.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos a Justiça Federal de Presidente Bernardes, cujo prédio fica na cidade de Presidente Prudente-SP.

O § 3º do art. 109 da Constituição Federal atribui competência delegada à Justiça Estadual - sejam varas distritais, seja sede da comarca - do respectivo domicílio do segurado ou beneficiário, quando não houver Justiça ou Juizado Especial Federal, naquela localidade.

Quanto à interpretação da competência federal delegada prevista neste artigo, constitui entendimento desta Corte Regional que não se deve reduzir o alcance dessa norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao Judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal ou Juizado Especial Federal sediada em localidade outra, ainda que em município vizinho.

Assim, por não haver Vara Federal ou Juizado Especial Federal no domicílio do segurado ou beneficiário, a opção pela propositura da ação no Juizado Especial Federal mais próximo daqueles locais mencionados no artigo 4º da Lei n. 9.099/95 é uma faculdade a ser exercida **única e exclusivamente pela parte autora**, não sendo permitido

ao MM. Juízo Estadual declinar da competência federal que lhe foi delegada.

Vale frisar que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo mais celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, podendo exercer a prerrogativa da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. O dispositivo **facultou** ao segurado o ajuizamento da ação **no foro do seu domicílio**, podendo este **optar** por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros, STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE n. 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE n. 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

Esse também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante o aresto seguinte: "**CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA**. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual.

- Jurisprudência iterativa desta E.Corte."

(STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência n. 12463/MG, Proc. n. 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J. 11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996, p. 41.575, v.u.)

Ressalve-se que não está em causa, aqui, se se trata de competência absoluta ou relativa, tema sobre o qual lavra alguma dissensão nesta Corte, questão que não é indispensável seja trazida como reforço de argumento para a solução preconizada, cuja força reside na correta exegese do texto constitucional, em seu art. 109, § 3º. Aqui a hipótese **não é de prorrogação** de competência - caso não ocorra a exceção do foro -, mas de foros múltiplos, igualmente competentes, cuja escolha incumbe privativamente a parte autora.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante deste e dos Tribunais Superiores, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o processamento da causa no MM. Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes-SP.

Dê-se-lhe ciência, com urgência, via fac-símile, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005130-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005130-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ELIANDRO ALVES
ADVOGADO : WILLIANISE DA SILVA MACHADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 11.00.00147-7 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão da 3ª Vara da Comarca de Cruzeiro/SP que, em antecipação de tutela na ação de origem, determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor do autor, ora agravado.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma porque a perícia médica a que se submeteu o agravado, que goza de presunção de legitimidade, concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa, o que redundou na cessação do benefício, não tendo o condão de infirmar essa presunção os documentos particulares (atestados médicos) por ele juntados aos autos.

Aduz, outrossim, que a decisão agravada viola o disposto no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil, dado o seu caráter de irreversibilidade.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja revogada a tutela concedida.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Em que pese o disposto no art. 71 da Lei nº 8.212/91, que prevê a revisão periódica dos benefícios concedidos pelo INSS, ou judicialmente, o que consta dos autos é que a agravada vinha recebendo o auxílio em questão porque estaria incapacitada para a sua atividade laboral.

Destacou o Juízo singular que *"os documentos que instruem a inicial não apontam, em nenhum momento, melhora no quadro clínico do autor que justificasse a cessação do benefício"*.

Embora, de maneira geral, seja necessária a realização de prova médico-pericial sob o crivo do contraditório, a fim de se aferir a existência de incapacidade para o trabalho, há casos em que é possível, com base no exame da documentação apresentada, concluir pela incapacidade laboral, mesmo que temporária, justificando-se a concessão liminar do benefício previdenciário.

No caso concreto, a decisão encontra-se devidamente fundamentada, não havendo motivos graves para que seja suspensa a sua eficácia. Além disso, importa salientar que o autor já vinha recebendo o auxílio-doença há vários anos (fls. 25 e 36/44), o que reforça a necessidade de manutenção do benefício até que sobrevenha no curso do processo prova contrária acerca de sua incapacidade. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES NA ESPÉCIE OS REQUISITOS ENSEJADORES DA TUTELA ANTECIPADA. MULTA. DESCABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O benefício previdenciário por incapacidade poderá ser concedido/restabelecido com a produção de perícia médica realizada em juízo que ateste a incapacidade laborativa da parte autora. É que, de acordo com entendimento deste Tribunal, a configuração de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS e de outros laudos de médicos particulares, afastaria a verossimilhança da alegação do segurado. 2. A jurisprudência também tem entendido pela coerência da decisão que reconhece a necessidade de manutenção de benefício previdenciário, em face da existência dos requisitos ensejadores da medida acautelatória. Ora, ainda que a perícia administrativa do INSS goze de presunção de legitimidade, não há impedimento legal para que seja afastada a depender da análise do caso concreto apresentado ao exame do juízo. (Precedentes) 3. Na hipótese ora submetida ao crivo jurisdicional, verifica-se que foram apresentados relatórios contemporâneos atestando a incapacidade do autor. Considerando a natureza da moléstia incapacitante em tela e os atestados médicos juntados ao presente caderno processual digital, aliado, ainda, que se trata de trabalhador rural com baixa escolaridade, levam à conclusão da presença da prova inequívoca. 4. No mais, patente é o periculum in mora dada a natureza alimentar da verba, configurada a possibilidade de demora no provimento judicial definitivo. 5. No que tange à aplicação de multa, prevalece na jurisprudência desta Corte o entendimento segundo o qual é indevida a imposição de multa por eventual descumprimento de decisão que antecipou os efeitos da tutela pretendida, salvo manifesta recalcitrância, hipótese não configurada nos autos. 6. Agravo parcialmente provido (item 6).

(AG , DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:22/08/2011 PAGINA:095.

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. I- O art. 558, do CPC exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso. II- A autora exerce atividades braçais (rurícola - fls. 23). Recebeu o auxílio-doença de 26/7/04 a 16/2/07. Todavia, a declaração médica acostada a fls. 26, de 16/2/07, informa que a agravada é portadora de "HAS e síndrome de Wolf Parkinson white acompanhada de taquicardia com síncope". III- Considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou demonstrado que a agravada faz jus ao restabelecimento do benefício. IV- Recurso improvido.

Posto isso, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005555-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005555-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA VILANI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO ASSAD SUCENA BRANCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 11.00.00136-6 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão da 2ª Vara da Comarca de Amparo/SP que, em antecipação de tutela na ação de origem, determinou o restabelecimento ou implantação do benefício de auxílio-doença em favor da autora, ora agravada, até decisão em sentido contrário.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma porque a perícia médica a que se submeteu a agravada concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa e os documentos por ela juntados aos autos não fazem prova diversa.

Aduz, outrossim, que a decisão agravada viola o disposto no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil, dado o seu caráter de irreversibilidade.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo, a fim de que seja reformada a tutela concedida.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Em que pese o disposto no art. 71 da Lei nº 8.212/91, que prevê a revisão periódica dos benefícios concedidos pelo INSS, ou judicialmente, o que consta dos autos é que a agravada vinha recebendo o auxílio em questão (fls. 57 c/c fls 23/25) em razão da mesma doença que ora alega ainda incapacitá-la para as atividades laborais.

Embora, de maneira geral, seja necessária a realização de prova médico-pericial sob o crivo do contraditório, a fim de se aferir a existência de incapacidade para o trabalho, há casos em que é possível, com base no exame da documentação apresentada, como na hipótese dos autos, concluir pela incapacidade laboral, mesmo que temporária, justificando-se a concessão do benefício previdenciário.

No caso concreto, a decisão encontra-se devidamente fundamentada, não havendo motivos graves para que seja suspensa a sua eficácia, sobretudo considerando que a autora já vinha recebendo o auxílio-doença, reforçando a necessidade de manutenção do benefício, haja vista a persistência da situação fática, até ulterior decisão do juízo.

A propósito, segue jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. I- O art. 558, do CPC exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso. II- A autora exerce atividades braçais (rurícola - fls. 23). Recebeu o auxílio-doença de 26/7/04 a 16/2/07. Todavia, a declaração médica acostada a fls. 26, de 16/2/07, informa que a agravada é portadora de "HAS e síndrome de Wolf Parkinson white acompanhada de taquicardia com síncope". III- Considerando-se que a prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade, ficou demonstrado que a agravada faz jus ao restabelecimento do benefício. IV- Recurso improvido."
(AG 200703000478317, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 675)

Posto isso, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005872-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005872-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AGRAVANTE : VALDELICIO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002359820124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Concedo ao agravante os benefícios da Justiça Gratuita (Lei nº 1.060/50).

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDELICIO VIEIRA DOS SANTOS em face da decisão da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP que indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando o restabelecimento da concessão do benefício de auxílio-doença e determinou a realização de perícia médica para o dia 13/03/2012.

Sustenta o agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque apresenta todos os requisitos à concessão do benefício em questão.

Ressalta que deu entrada no INSS com pedido de auxílio-doença, que lhe foi concedido, mas mesmo sem melhora, conforme laudos médicos e exames juntados aos autos, o benefício foi cassado.

Pleiteia, assim, a antecipação da tutela recursal para que lhe seja restabelecido o auxílio-doença.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Outrossim, a manutenção do referido benefício está sujeita à revisão periódica, por meio de perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, conforme art. 71 da Lei 8.212/91:

Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o benefício em questão.

Na hipótese, conforme afirmado na própria petição de interposição, a perícia médica do INSS concluiu que o agravante não mais estaria incapaz para a sua atividade habitual.

Nesse contexto, não havendo nos autos prova hábil, produzida sob o crivo do contraditório, à demonstração da incapacidade laborativa alegada na espécie, não há como acolher a pretensão recursal. Ou seja, os documentos apresentados (atestados médicos e exames), por si só, não levam a concluir pela verossimilhança das alegações. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817, TRF3 - Oitava Turma, Relator(a) Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2 DATA: 28/04/2009, página 1357, Data da Decisão: 16/03/2009, Data da Publicação: 28/04/2009).

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000497-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000497-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
	: RICARDO ALEXANDRE MENDES
APELADO	: LAURA TEREZINHA SALGADO
ADVOGADO	: MARCELO PEREIRA BUENO
No. ORIG.	: 10.00.00141-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de PAULINO APOLINARIO DE CASTRO, desde o óbito, e determinou a incidência de correção monetária e acréscimo de juros de mora sobre as parcelas vencidas. Ademais, condenou a

autarquia ao pagamento de honorários advocatícios.

Deferida a antecipação da tutela.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em recurso de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, a inexistência de dependência econômica. Senão, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Pede, ainda, a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 25/6/2010:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à qualidade de segurado, verifica-se que o falecido recebia aposentadoria por idade - NB 150.718.985-8, desde 24/8/2009. Desde modo, manteve a qualidade de segurada, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"I - o cônjuge, a **companheira**, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

(...)

*§ 4º A **dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."***

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável. Não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

A certidão de nascimento de uma filha do casal e os depoimentos testemunhais ratificam a convivência pública, contínua e duradoura até o instante do óbito.

Dessa forma, em conformidade com a legislação aplicável, as exigências legais para a obtenção do benefício foram atendidas: qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica da autora.

A propósito destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. HONORÁRIOS.

(...)

5. A qualidade de segurado foi comprovada, uma vez que o de cujus, na época da morte, mantinha relação de

emprego.

6. Os documentos trazidos com a inicial constituem prova cabal e suficiente de convivência pública, permanente e duradoura entre o falecido e autora, o que foi corroborado pela prova testemunhal.

(...)

8. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada mantida." (TRF/3ª Região, AC n. 1358492, Processo 200761230003742, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 17/9/2010, p. 675)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Conjunto probatório suficiente para a comprovação da união estável entre autora e segurado.

- Tendo a autora demonstrado sua condição de dependente do de cujus, viável a concessão do benefício vindicado. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, APELREE n. 1544101, Processo 201003990345947, Rel. Márcia Hoffmann, 8ª Turma, DJF3 CJI de 31/3/2011, p. 1296)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

A correção monetária deverá ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Quanto aos honorários advocatícios, a r. sentença não merece reparo, pois terem sido fixados em conformidade com o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação dessa Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora na forma acima indicada.

Mantenho, no mais, a sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002443-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002443-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE OLIMPIO
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00180-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** pedido de revisão de benefício previdenciário.

Alega a parte autora, em síntese, ser devida a inclusão das parcelas referentes à gratificação natalina no período básico de cálculo dos benefícios concedidos anteriormente à edição da Lei 8.870/94, a qual conferiu nova redação aos artigos 28, § 7º, da Lei n. 8.212/91, e 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Aprecio a prejudicial de mérito suscitada nas contrarrazões ofertadas pelo INSS.

Relativamente à alegada decadência, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento jurisprudencial de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n. 8.213/91, pelas Leis n. 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência (*STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/8/2001, p. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial n. 254.263, Processo 200000327484-PR, DJU 6/11/2000, p. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2.546.969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/9/2000, p. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial n. 243.254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/6/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime*).

Dessa forma, concedido o benefício indicado na peça inaugural em 22/9/93 (fl. 9), **afasto** a arguição de decadência.

Discute-se, neste recurso, a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição de dezembro, para efeito de apuração do valor do salário-de-benefício.

Sobre o tema, anoto ter a jurisprudência desta Corte sedimentado o entendimento de não ser possível sua inclusão quando se tratar de benefício concedido depois da Lei n. 8.870, de 15/4/1994.

É o que se infere dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE A VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94- APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto concedido em 09.04.1996, após a vedação instituída pela Lei nº 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários na base de cálculo do auxílio-doença.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF- 3ª Região; Sétima Turma; AC 200861270013131AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382250; DJU 5/8/2009, p. 414; Rel. Des. Fed. EVA REGINA; v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. CORREÇÃO DOS 36 (TRINTA E SEIS) ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ABONO ANUAL. I - A partir da L.

8.870/94, o décimo-terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.
(...)

V - Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; Décima Turma; AC 200003990610042AC - APELAÇÃO CÍVEL - 632436; DJU 21/12/2005, p. 191; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; v.u.)

No vertente caso, contudo, a hipótese é diversa.

Como o benefício previdenciário controvertido nesta ação foi concedido **22/9/93** (fl. 9), resta evidente que na composição de seu período básico de cálculo deverão ser consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação originária, mediante aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Explico.

Aos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei n. 8.870, de 15/4/1994, o décimo terceiro salário integrava o salário-de-contribuição na competência dezembro e, por conseguinte, influenciava a média aritmética do salário-de-benefício, nos termos do estabelecido no art. 28, § 7º, da Lei n. 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, ambos em sua redação originária.

Com a modificação da redação do art. 29, § 3º, da Lei n. 8.213/91, diante da entrada em vigor da Lei n. 8.870/94, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado no mês de dezembro, mas deixou de integrar o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes desta E. Corte (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. Os juros de mora incidem à base de 6% (seis por cento) a ano, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, sendo que a partir de 11/01/2003 os juros deverão ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que este seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).

3. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3; REOAC - REMESSA EX OFICIO EM APELACAO CIVEL - 955824, Processo: 200403990252260/SP, DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/3/2006; DJU DATA:26/4/2006, p. 649; Relator(a): JUIZ GALVÃO MIRANDA)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para os benefícios concedidos antes da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial.

Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do INSS improvida."

(TRF3, AC 199903990215562, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 469735, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA: 23/7/2008, Data da Decisão: 17/6/2008, Data da Publicação: 23/7/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE RECOLHIMENTOS EFETUADOS COMO AUTÔNOMO. NÃO INCLUSÃO

DE VALORES RELATIVOS AO 13º SALÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSTANTES DO CNIS. INCLUSÃO. PENA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa oficial tida por interposta, em observância às determinações da Medida Provisória 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97.

II. Em março e abril/97, o autor contribuiu na qualidade de autônomo, constando no CNIS as contribuições devidas.

III. Quanto aos meses de 09/97, 11/97 e 02/98, o autor pretende incluir o valor do 13º salário parcial ou total no cálculo do salário-de-benefício, o que **não é permitido pela legislação, a teor do disposto expressamente na Lei nº 8.870/94 (já vigente na época dos recolhimentos), que alterou o art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91.**

IV. Quanto à inclusão dos salários-de-contribuição de fevereiro de 1999 a maio de 1999, os valores constantes do CNIS são praticamente idênticos aos pleiteados pelo autor, razão pela qual se determina o recálculo da renda mensal inicial, com os valores constantes do CNIS, em tal período.

V. Correção monetária de eventuais diferenças havidas devem ser calculadas nos termos dos termos das Súmulas 8 desta Corte, 148 do STJ, Lei 6899/81 e legislação superveniente.

VI. Juros moratórios de um por cento ao mês, nos termos dos arts. 406, do novo Código Civil, e 161, do Código Tributário Nacional.

VII. Honorários advocatícios mantidos em 10%, porém sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Descabe falar-se em litigância de má-fé por parte da autarquia, haja vista constituir direito, senão dever, do réu suscitar toda matéria de defesa para contrapor-se às alegações da parte contrária, notando-se não ter sido oposta barreira ou esgrimida tese que induzisse a Corte em erro, mas somente lançados argumentos para infirmar a pretensão do autor.

IX. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, para determinar a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos aos meses de março e abril/97 e de fevereiro de 1999 a maio de 1999 consoante os dados do Sistema CNIS-Dataprev, nos termos explanados; excluir a pena de litigância de má-fé (e a multa relativa) da condenação; e fixar o termo final de incidência da verba honorária na data da sentença."

(TRF3, AC 2004.61.20.004714-6, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 16/11/2009, DJ 3/12/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE DEZEMBRO DOS ANOS DE 1989 E 1990 PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8.212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8.870/94 - TETOS PREVIDENCIÁRIOS, INCLUSIVE TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DEVER DE OBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS INDEVIDAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- A sentença que acolheu o pedido da parte autora sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária, até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º da Lei de Benefícios.

- **Tratando-se de benefício com data de início anterior a vigência da Lei nº 8.870/94, cabível a almejada inclusão dos décimos terceiros salários para fins de apuração do valor do salário de benefício e consequente determinação da RMI.**

- A inclusão dos décimos terceiros salários restringe-se, no entanto, aos salários de contribuição considerados nas competências de dezembro de 1989 e dezembro de 1990, tendo em vista o período básico de cálculo do benefício e a não existência de contribuição previdenciária sobre décimo terceiro antes da vigência da Lei 7.787/89.

- Em decorrência do princípio da legalidade, as quantias correspondentes aos décimos terceiros salários, a serem somadas ao montante dos salários de contribuição de dezembro dos anos de 1989 e 1990, devem respeitar, também, o teto contributivo vigente nas referidas competências, de forma que se apure novamente o salário de benefício bem como a RMI devida ao benefício em questão, sem prejuízo da aplicação dos demais tetos legais vigentes.

- Não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação, tendo em vista o lapso prescricional.

(...)

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC 200903990202265, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1428511, Relator(a): JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA

TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/1/2010, p. 984, 7/12/2009, Data da Decisão: 7/12/2009, Data da Publicação: 15/1/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.8790/94.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC, ante o princípio da fungibilidade recursal.

II - A partir da edição da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, tornou-se indevida a inclusão das gratificações natalinas no cálculo da renda mensal inicial.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, improvido." (TRF3, AC 200861200057728, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1458196, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA: 26/5/2010, p. 883, Data da Decisão: 18/5/2010, Data da Publicação: 26/5/2010)

Por esses motivos, faz jus a parte autora à revisão pleiteada, nos termos acima.

Cumprе ressaltar que a revisão em comento não acarretará a inclusão de salários-de-contribuição além do número permitido por lei (36 salários-de-contribuição), mas, sim, a elevação no valor considerado no cálculo do salário-de-benefício.

Ademais, o novo cômputo do valor do benefício controvertido nesta ação deve obedecer aos ditames legais, relativamente à incidência de limites e redutores.

Assim, a reforma da r. sentença se impõe, porquanto em desacordo com a jurisprudência dominante.

Possíveis pagamentos efetuados administrativamente pela autarquia previdenciária deverão ser compensados na execução do julgado, se devidamente comprovados.

Também a apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Quanto à correção monetária, esta deve ser incidir sobre as parcelas vencidas nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, §1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma e do STJ (Súmula n. 111)

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Cumprе asseverar não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao recálculo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial do benefício previdenciário objeto desta ação, de modo que sejam consideradas as

gratificações natalinas integrantes da base de cálculo da aposentadoria, sem prejuízo da observância dos tetos legais, consoante acima declinado. Sobre a diferença resultante da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula n. 85 do C. STJ), corrigidas monetariamente, serão acrescidos juros moratórios. Os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), incidirão sobre a diferença apurada até a data da prolação da sentença. A Autarquia está isenta do pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15373/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003414-11.2001.4.03.6124/SP

2001.61.24.003414-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MARIA DO CARMO DIAS RODRIGUES
ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO e outro
: SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP

DECISÃO

Cuida-se apelações interpostas por MARGARIDA FERREIRA e pelo INSS em face de sentença proferida pela 1ª Vara da Subseção Judiciária de Jales/SP, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente demanda para conceder aposentadoria rural por idade à autora, no valor de um salário mínimo, desde 06/09/2001. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Requer a Autora, em síntese, a majoração dos honorários advocatícios.

Por sua vez, o INSS pugna, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido, no qual alega inépcia da inicial. No mérito, sustenta a ausência dos requisitos necessários para concessão da aposentadoria rural por idade. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e o termo inicial do benefício a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Foi requerida, a fls. 122, o apensamento do processo nº 95.03.086213-2 para análise de eventual coisa julgada.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é indispensável a análise do pressuposto processual negativo consistente na coisa julgada estabelecida no processo 95.03.086213-2.

Compulsando os autos em apenso, verifica-se que a mesma autora demandou contra a autarquia previdenciária em 02/06/1995, pleiteando a concessão do benefício aposentadoria por idade. O pedido foi julgado improcedente, transitando em julgado em 26/08/1997.

Em 06/09/2001, a recorrente propôs a presente demanda, pleiteando o mesmo benefício, com fundamento idêntico daquela demanda, ou seja, o exercício de atividade rural no período equivalente à carência exigida por lei.

Constata-se, portanto, que a presente demanda nada mais é senão a repropositura de lide anteriormente proposta, com idênticos fundamentos, devendo, pois, ser extinta sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, em razão de ter sido ajuizada por último.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. TRÍPLICE IDENTIDADE. EXISTÊNCIA.

1. A litispendência (repropositura de ação que está em curso), assim como a coisa julgada, constitui pressuposto processual negativo que, uma vez configurado, implica na extinção do processo sem "resolução" do mérito (artigo 267, inciso V, do CPC).

2. A configuração da litispendência reclama a constatação de identidade das partes, da causa de pedir e do pedido ("tríplice identidade") das ações em curso (artigo 301, § 1º, do CPC).

3. In casu, além da identidade das partes e das causas de pedir, verifica-se que: (i) a presente ação mandamental pleiteia que a autoridade coatora abstenha-se de proceder à apreensão de mercadorias destinadas aos estabelecimentos da empresa impetrante, que estejam devidamente acompanhadas da documentação fiscal, nos Postos Fiscais de Fronteira, bem como de retê-las em poder da empresa transportadora, nos termos do artigo 783 e parágrafos, do Decreto 21.400/2002, para fins de cobrança da antecipação tributária. Requer, ainda a suspensão da aplicação e da execução das normas previstas no artigo 782, caput, incisos e parágrafo único, do Decreto 21.400, até a prolação do julgamento de mérito; (ii) no Mandado de Segurança 283/2005 (Processo nº 2005107746), o pedido cingiu-se à concessão da segurança "a fim de determinar às autoridades coatoras desenquadrá-la da condição de CONTRIBUINTE INAPTO, não submetê-la ao Regime Especial de Fiscalização, bem como a não proceder à apreensão de mercadorias, destinadas a seu estabelecimento, ou, dele, saídas, acompanhadas da respectiva documentação fiscal, com a finalidade de obrigá-la a pagar o ICMS - ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, sob o fundamento de ser responsável por débito fiscal, que está sendo discutido judicialmente"; e (iii) no Mandado de Segurança 106/2007 (Processo nº 2007106602), o pedido cingiu-se à concessão da segurança "a fim de determinar à autoridade coatora a (1) desenquadrá-la da condição de CONTRIBUINTE INAPTO - inclusive no dizente aos estabelecimentos filiais - como também, a não proceder à apreensão de mercadorias destinadas a seus estabelecimentos, acompanhadas da respectiva documentação fiscal, para fins de cobrança de Antecipação Tributária; e (2) suspender a aplicação e a execução das normas previstas no art. 782, caput, incisos e parágrafo único, do Decreto nº 21.400, até a prolação do julgamento de mérito, por serem imprestáveis, ante a ordem jurídica instituída pela Constituição Federal".

4. Destarte, revela-se evidente a litispendência entre as ações mandamentais confrontadas, impondo-se a extinção do presente feito sem "resolução" do mérito, à luz do artigo 267, V, do CPC, razão pela qual não merece reforma o acórdão regional.

5. Recurso ordinário desprovido."

(RMS 26.891/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 07/04/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, JULGO PREJUDICADAS AS APELAÇÕES, O AGRAVO RETIDO E O REEXAME NECESSÁRIO, EXTINGUINDO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, à luz do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-62.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.004785-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : ELIAS ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

Desistência

Homologo a desistência do recurso de agravo interno apresentado pela parte autora (fl. 70/75), com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza seus efeitos legais.

Intimem-se as partes e dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Transitada em julgado a decisão de fls. 64/65 verso, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

São Paulo, 12 de março de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036616-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036616-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : ANTONIO DE JESUS ISIDORO
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00263-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO DE JESUS ISIDORO em face de sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício auxílio-doença, cessado administrativamente em 10/07/2005.

Sustenta o apelante, em síntese, a nulidade do processo em razão do cerceamento de defesa, ao fundamento de que

o processo foi julgado antecipadamente sem que pudesse produzir provas. Pleiteia também a reforma da sentença, alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

O apelante peticionou a fls. 112/120 noticiando ter sido aposentado por invalidez por meio de demanda judicial anterior.

O INSS manifestou-se pela extinção do processo sem exame do mérito, em razão da litispendência, com fundamento no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se a litispendência quando ocorre a repetição de demanda anteriormente ajuizada, identificada pela identidade de partes, pedido e causa de pedir.

Compulsando os documentos acostados a fls. 114/120, verifica-se que o mesmo autor demandou contra a autarquia previdenciária em 16/09/2003, pleiteando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com fundamento na incapacidade laborativa. O pedido foi julgado procedente, concedendo-se a aposentadoria por invalidez desde a data da citação, sendo mantido em grau de recurso.

Em data de 25/10/2005 o apelante propôs a presente demanda, pleiteando o restabelecimento do benefício auxílio-acidente, em razão da sua incapacidade laborativa

Constata-se, portanto, que a presente demanda nada mais é senão a repropositura de lide anteriormente proposta, com idênticos fundamentos, devendo, pois, ser extinta sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, em razão de ter sido ajuizada por último.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. TRÍPLICE IDENTIDADE. EXISTÊNCIA.

1. A litispendência (repropositura de ação que está em curso), assim como a coisa julgada, constitui pressuposto processual negativo que, uma vez configurado, implica na extinção do processo sem "resolução" do mérito (artigo 267, inciso V, do CPC).

2. A configuração da litispendência reclama a constatação de identidade das partes, da causa de pedir e do pedido ("tríplice identidade") das ações em curso (artigo 301, § 1º, do CPC).

3. In casu, além da identidade das partes e das causas de pedir, verifica-se que: (i) a presente ação mandamental pleiteia que a autoridade coatora abstenha-se de proceder à apreensão de mercadorias destinadas aos estabelecimentos da empresa impetrante, que estejam devidamente acompanhadas da documentação fiscal, nos Postos Fiscais de Fronteira, bem como de retê-las em poder da empresa transportadora, nos termos do artigo 783 e parágrafos, do Decreto 21.400/2002, para fins de cobrança da antecipação tributária. Requer, ainda a suspensão da aplicação e da execução das normas previstas no artigo 782, caput, incisos e parágrafo único, do Decreto 21.400, até a prolação do julgamento de mérito; (ii) no Mandado de Segurança 283/2005 (Processo nº 2005107746), o pedido cingiu-se à concessão da segurança "a fim de determinar às autoridades coatoras desenquadrá-la da condição de CONTRIBUINTE INAPTO, não submetê-la ao Regime Especial de Fiscalização, bem como a não proceder à apreensão de mercadorias, destinadas a seu estabelecimento, ou, dele, saídas, acompanhadas da respectiva documentação fiscal, com a finalidade de obrigá-la a pagar o ICMS - ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, sob o fundamento de ser responsável por débito fiscal, que está sendo discutido judicialmente"; e (iii) no Mandado de Segurança 106/2007 (Processo nº 2007106602), o pedido cingiu-se à concessão da segurança "a fim de determinar à autoridade coatora a (1) desenquadrá-la da condição de CONTRIBUINTE INAPTO - inclusive no dizente aos estabelecimentos filiais - como também, a não proceder à apreensão de mercadorias destinadas a seus estabelecimentos, acompanhadas da respectiva documentação fiscal, para fins de cobrança de Antecipação Tributária; e (2) suspender a aplicação e a execução das normas previstas no art. 782, caput, incisos e parágrafo único, do Decreto nº 21.400, até a prolação do julgamento de mérito, por serem imprestáveis, ante a ordem jurídica instituída pela Constituição Federal".

4. Destarte, revela-se evidente a litispendência entre as ações mandamentais confrontadas, impondo-se a extinção do presente feito sem "resolução" do mérito, à luz do artigo 267, V, do CPC, razão pela qual não merece reforma o acórdão regional.

5. Recurso ordinário desprovido."

(RMS 26.891/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 07/04/2011)

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado a apelação interposta pelo autor e JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO, à luz do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014669-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014669-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO CARLOS FERRAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00048-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Neste caso, a parte autora formulou pedido de restabelecimento do **auxílio-doença acidentário** (NB 5053916400), ao argumento de que as seqüelas decorrentes de acidente de trabalho acarretar-lhe-iam incapacidade para as atividades laborativas.

Ademais, a parte autora juntou ao processo a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT que deu origem ao benefício em litígio (fl. 11/13).

Assim, tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 15 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018635-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018635-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE FRANCISCO DOS REIS
ADVOGADO : ADILSON MUNARETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00151-4 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Neste caso, a parte autora formulou pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, ao argumento de que não recuperou sua capacidade de trabalho.

O extrato do CNIS/DATAPREV, acostado à fl. 22, demonstra que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho de 03/5/2005 a 8/8/2007 e, portanto, o benefício que a parte autora pretende ter restabelecido é de caráter acidentário.

Assim, tendo em vista que o benefício requerido é de natureza acidentária, tema há muito pacificado, e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito STF, RE 345486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16641; STJ CC 18259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ RESP 337795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004062-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004062-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ANTONIA FEITEIRO
ADVOGADO : VALDIR COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE UBATUBA SP
No. ORIG. : 08.00.02348-0 2 Vr UBATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fl. 30, que lhe indeferiu o pedido de realização de perícia médica gratuita, no local de sua residência.

Sustenta, em síntese, ser imprescindível a realização da perícia médica para o deferimento do benefício, tendo

direito ao exame no local de sua residência e de forma gratuita.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Impugna-se, nestes autos, o indeferimento do pedido de realização de perícia médica gratuita, no local da residência.

No caso, verifico tratar-se de decisão proferida por juiz estadual, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que atribui competência federal delegada à Justiça Estadual para o julgamento de ações previdenciárias onde a comarca não seja sede de Vara Federal.

Dessa forma, os recursos interpostos das decisões de Primeira Instância, no exercício de jurisdição federal delegada, devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme prevê o § 4º do art. 109 da Constituição Federal:

"§ 4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau."

Assim, com espeque no dispositivo acima transcrito, caracteriza-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo *ad quem* incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura.

Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. (g.n.)

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Protocolado este recurso, no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 27/10/2011, mas somente remetido a este Tribunal em 16/1/2012, configurada está, portanto, a intempestividade, por ter sido interposto além do exaurimento do prazo recursal, considerada a ciência da decisão agravada em 23/9/2011 (fl. 3).

Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, por intempestividade, nos termos do artigo 557, caput, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004546-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004546-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AGRAVANTE : VERA LUCIA UNGER

ADVOGADO : ENEIDA MAZIERO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : JOSE MENDES espolio
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 07.00.00054-0 6 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 42/43, do Douto Juízo de Direito da Comarca de São Vicente-SP, que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária, em face da sua instalação a partir de 4/11/2011.

Sustenta, em síntese, já terem sido realizados diversos atos processuais, como audiência de instrução e julgamento, estando o Juízo *a quo* vinculado até a prolação da sentença, além do valor da causa superar em muito o valor da competência do Juizado, o que poderá lhe causar prejuízos caso seja mantida a decisão de redistribuição do feito.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Impugna-se, nestes autos, a determinação de remessa dos autos ao Juizado Especial Federal da Comarca de São Vicente/SP.

No caso, verifico tratar-se de decisão proferida por juiz estadual, com fundamento no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que atribui competência federal delegada à Justiça Estadual para o julgamento de ações previdenciárias onde a comarca não seja sede de Vara Federal.

Dessa forma, os recursos interpostos das decisões de Primeira Instância, no exercício de jurisdição federal delegada, devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme prevê o § 4º do art. 109 da Constituição Federal:

"§ 4º - Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau."

Assim, com espeque no dispositivo acima transcrito, caracteriza-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo *ad quem* incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura.

Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. (g.n.)

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Protocolado este recurso, no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 18/11/2011, mas somente remetido a este Tribunal em 2/2/2012, configurada está, portanto, a intempestividade, por ter sido interposto além do exaurimento do prazo recursal, considerada a ciência da decisão agravada em 8/11/2011 (fl. 45).

Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, por intempestividade, nos termos do artigo 557, caput, do CPC c.c. artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15357/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0097980-69.1998.4.03.9999/SP

98.03.097980-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELSO LUIZ DE ABREU
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AGUSTINHO DELLA CONCEPCION MORENO e outros. e outros
ADVOGADO : MARCOS SANCHEZ GARCIA NETO
No. ORIG. : 91.00.00071-8 1 Vr BARIRI/SP

DESPACHO

Manifestem-se os embargados acerca das informações e cálculos apresentados pelo INSS às fls. 31/275.

Prazo: 10 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019423-58.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.019423-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00227-6 5 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Tendo em vista o caráter modificativo dos embargos de declaração opostos, a parte contrária deve ser intimada, para que possa se manifestar sobre as alegações do recurso.

No mesmo sentido, segue a jurisprudência:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - VISTA DA PARTE CONTRÁRIA.
Os pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal são reiterados no sentido da exigência de intimação do Embargado quando os declaratórios veiculem pedido de efeito modificativo."
(STF, RE n.º 250396/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, v. u., D: 14/12/1999, DJ: 12-05-2000, pág. 29)*

Destarte, intime-se o INSS para manifestação sobre os embargos de declaração opostos pela parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000748-22.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.000748-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NOEMIA CATITA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Providencie a parte autora a juntada da cópia da certidão de seu casamento, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009073-40.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.009073-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONTINA MARIA IMOLENE
ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI
No. ORIG. : 03.00.00107-6 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Fl. 97: A autarquia encaminhou resposta à notificação eletrônica informando que deixou de cumprir a

determinação de imediata revisão do benefício da parte autora, tendo em vista que a renda mensal inicial (RMI) já foi revisada judicialmente em virtude de ação nº 2007.03.99.008985-3, ajuizada perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Mirandópolis/SP.

Ante essa notícia, e de acordo com os documentos trazidos nas fls. 104/107, reconsidero e torno sem efeito a determinação de imediata revisão constante da v. decisão monocrática terminativa das fls. 84/92.

No mais, cumpra-se a v. decisão, certificando-se o trânsito em julgado.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0010522-10.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010522-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADO : HELENA PINTO DA SILVA
ADVOGADO : ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, com fundamento no Art. 557, caput, do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial, em face de "*concedeu a ordem de segurança ao impetrante, determinando à autoridade impetrada que se abstenha de revisar a RMI do benefício de pensão por morte originária de aposentadoria de ex-combatente, assim como proceder aos respectivos descontos*".

Requer o agravante, em síntese, a reconsideração da r. decisão hostilizada "*para dar provimento à apelação da Autarquia, afastando a decadência do direito de rever o benefício e ratificando a legalidade do ato administrativo*", a fim de se julgar improcedente o pedido inicial.

Ademais, sustenta que "*a pensão deve ser concedida nos termos da Lei 5.698/71; se não o foi, impõe-se sua revisão e devolução, pelo beneficiário, dos valores recebidos fora dos parâmetros legais*".

É o relatório. Decido.

Razão assiste parcialmente ao recorrente.

No tocante à questão da decadência, vinha entendendo, com base em notáveis precedentes, que em face da irretroatividade da Lei 10.839/04, aplicar-se-ia, ao caso concreto, a regra do disposto no Art. 54 da Lei 9.784/99, que prevê o prazo quinquenal para a Administração rever seus atos.

Todavia, revejo meu posicionamento, para ajustar-me ao quanto decidido pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1114938/AL, cuja ementa reproduzo a seguir:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5ª Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor."

(REsp nº 1114938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010.)

Segundo o entendimento firmado pela Corte Superior, o prazo decadencial para o INSS revisar os benefícios concedidos antes do advento da Lei 9.784/99 é de 10 anos, contados do início da vigência dessa Lei, 01.02.1999.

Portanto, no caso em apreço, em que o procedimento revisional ocorreu em 15.09.2008, e o objeto de revisão é anterior a 01.02.1999, conclui-se não houve expiração do prazo decadencial para a autarquia.

Vale salientar que esta E. Décima Turma já vem adotando essa mesma orientação, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 9.784/99. DECADÊNCIA NÃO CONSUMADA. I - A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento de recurso repetitivo (Lei nº 11.672/08), consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei. II - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de dez anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da impetrante, tendo em vista a publicação da Lei nº 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa em 2007, de modo que deve ser mantida a decisão agravada. III - Agravo da autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)."
(TRF3, AI nº 2011.03.00.013172-2/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 16.08.2011, DJF3 24.08.2011, p. 1088.)

Destarte, superada a questão da decadência, passo ao exame da matéria de fundo, tendo por descabida eventual arguição de supressão de um grau de jurisdição, consoante o disposto no Art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

Cumprido observar que o ponto central da controvérsia diz respeito à possibilidade de o INSS proceder à revisão dos critérios de reajuste do benefício originário (aposentadoria de ex-combatente) da pensão por morte recebida pela impetrante e, conseqüentemente, reduzir o valor da renda mensal dessa pensão.

A aposentadoria do beneficiário falecido foi concedida com DIB em 04.09.1975, NB 000.099.232-1 (fl. 51). Após seu óbito, sua ex-esposa, ora impetrante, obteve o benefício de pensão por morte, NB 105.332.502-6, com DIB em 08.06.1997 (fl. 26).

Em 15.09.2008, o INSS comunicou o procedimento de revisão da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do falecido cônjuge da impetrante, por constatar suposta irregularidade decorrente da não aplicação do disposto na Lei nº 5.698/1971 (fls. 31-32).

Transcrevo, a seguir, excerto da carta enviada pela autarquia à impetrante, com a data assinalada:

"A irregularidade detectada consiste nos valores que V. Sa. está recebendo no benefício de pensão, em decorrência da não observância, quando da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do ex-segurado (...), dos dispositivos da Lei nº 5.968/71, que não previa que os proventos, tanto da aposentadoria, como da pensão, estivessem vinculados aos ganhos da função exercida pelo ex-segurado, como se na ativa estivesse."

Nesse ponto, é de se ressaltar que o benefício de pensão por morte, submetido aos efeitos de revisão administrativa, é derivado de aposentadoria concedida sob a égide de legislação que garantia o cálculo dos proventos iniciais do segurado em valor equivalente ao da remuneração de sua função na ativa (Leis nºs 4.297/63 e 5.315/67), com a conservação dessa equiparação nos reajustes futuros, de modo que não se sustenta o alegado erro gerado pela obediência a tais critérios na manutenção do benefício.

Sobre o tema, é firme a jurisprudência pátria no sentido de que os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, devendo ser regrados pelas leis vigentes à época de sua concessão, impedindo que alterações posteriores na legislação previdenciária retroajam seus efeitos para atingir os fatos anteriormente constituídos.

No caso sob exame, a legislação regente à época do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício de aposentadoria do segurado instituidor, ex-combatente, previa a vinculação do valor dos proventos aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidando uma situação jurídica que repercutiu sobre a pensão da impetrante, que não se permite seja prejudicada em face do advento de legislação superveniente.

Nessa esteira, trago a lume a orientação predominante no E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 1.756/52.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que os proventos, bem como a pensão por morte, de ex-combatente que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 1.756/52 e do Decreto nº 36.911/55, devem ter o seu valor equivalente à remuneração da ativa e reajustado conforme estabelecido nessas normas, eis que consolidada a situação jurídica na vigência desses dispositivos. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 679100/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 04.04.2006, DJ 08.05.2006).

No mesmo sentido: STJ, REsp 1050191/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20.08.2009, DJe 14.09.2009; STJ, AgRg no REsp 1033151/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 29.09.2008; STJ, STJ, EREsp nº 500740/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção, j. 25.10.2006, DJ 20.11.2006; AgRg no REsp 500740/RN, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 18.10.2005, DJ 07.11.2005; STJ, AgRg no REsp nº 638744/RN, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 26.04.2005, DJ 27.06.2005; STJ, REsp 557051/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004; STJ, REsp 238070/RN, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 05.04.2001, DJ 28.05.2001.

Anote-se que o mesmo posicionamento vem sendo reproduzido por esta E. Décima Turma, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. MANUTENÇÃO NOS TERMOS DA CONCESSÃO.

1. A jurisprudência pátria se pacificou no sentido de que o ex-combatente que preencheu os requisitos para a aposentadoria na vigência das Leis 1.756/52, 4.297/63 e 5.315/67 deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração na ativa e reajustados nos exatos termos estabelecidos na mencionada legislação, na medida em que sua situação jurídica encontra-se consolidada. Assim, mostra-se

descabida a pretensão da autarquia de alterar a sistemática de reajustamento, em face do advento de legislação superveniente. Precedente.

2. Da análise dos documentos acostados aos autos, não procede a alegação de que a revisão administrativa decorre de correção da pensão por morte, uma vez que os documentos comprovam que a revisão administrativa deu-se no próprio benefício instituidor da referida pensão por morte, ou seja, na aposentadoria devida à ex-combatente.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC nº 0008751-88.2004.4.03.9999/SP, Rel. Des. Walter do Amaral, 10ª T., j. 31.01.2012, DJF3 08.02.2012).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA AFASTADA. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 515, § 1º E 2º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO DE EX-COMBATENTE. LEI Nº 4.297/63. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 5.698/71. I - Em decisão proferida em 14.04.2010, no julgamento do Recurso Especial nº 1.114.938/AL, de Relatoria do Exmo. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei. II - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da impetrante, tendo em vista a publicação da Lei nº 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa em 29.10.2008. III - Encontrando-se o feito devidamente instruído, possível a apreciação da matéria de fundo, não havendo que se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal. IV - É devida a aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente com proventos correspondentes à sua remuneração na ativa ao segurado que preencheu os requisitos exigidos enquanto em vigor a Lei 4.297/63, ou seja, antes da modificação introduzida pela Lei 5.698/71. V - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (TRF3, AC nº 2009.61.04.010224-9, Rel. Des. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 01.03.2011, DJF3 09.03.2011).

De sorte que, visto que o preenchimento dos requisitos para aposentadoria do cônjuge falecido da impetrante, ex-combatente, deu-se sob a égide das Leis nºs 4.297/63 e 5.315/67, normas que foram observadas quando do cálculo da renda mensal para concessão do benefício, revela-se incabível sua modificação com base na Lei 5.968/71, por contrariar o firme entendimento jurisprudencial pátrio consolidado sobre a matéria.

Por conseguinte, ainda que reconhecida a ausência de decadência, não merece prosperar a pretensão do agravante, quanto à possibilidade de revisar o benefício de pensão por morte de ex-combatente, derivado de benefício regido por legislação anterior.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo, apenas para reconhecer a ausência de decadência, e, no mérito, rejeitar a possibilidade de revisão do benefício da impetrante por parte da autarquia previdenciária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO REGIMENTAL EM AMS Nº 0010554-15.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010554-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 2205/2255

APELADO : LAURA PEREIRA GUIMARAES
ADVOGADO : JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
PETIÇÃO : AGR 2010096633
AGRVTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, com fundamento no Art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial, em face de sentença proferida em sede de mandado de segurança *"para determinar a manutenção do valor da renda mensal recebida pelo autor, ao fundamento de que se operou a decadência do direito de a Administração revisar seu benefício."*

Requer o agravante, em síntese, a reconsideração da r. decisão hostilizada *"para dar provimento à apelação da Autarquia, afastando a decadência do direito de rever o benefício e ratificando a legalidade do ato administrativo"*, a fim de se julgar improcedente o pedido inicial.

Ademais, sustenta que *"a pensão deve ser concedida nos termos da Lei 5.698/71; se não o foi, impõe-se sua revisão e devolução, pelo beneficiário, dos valores recebidos fora dos parâmetros legais"*.

É o relatório. Decido.

Razão assiste parcialmente ao recorrente.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 10.839/04, aplicar-se-ia, ao caso concreto, a regra do disposto no Art. 54 da Lei 9.784/99, que prevê o prazo quinquenal para a Administração rever seus atos.

Contudo, tal entendimento não restou acolhido pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1114938/AL, cuja ementa segue reproduzida:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor."

(REsp nº 1114938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010.)

Depreende-se, segundo a posição firmada pela Corte Superior, que o prazo decadencial em comento, para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.784/99, é de 10 anos, contados do início da vigência dessa Lei, 01.02.1999.

Portanto, no caso em apreço, considerado que o procedimento revisional ocorreu em 26.09.2008 e o objeto de revisão é anterior a 01.02.1999, não houve expiração do prazo decadencial para a autarquia.

Vale salientar que esta linha de orientação já vem sendo adotada por esta E. Décima Turma, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 9.784/99. DECADÊNCIA NÃO CONSUMADA. I - A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento de recurso repetitivo (Lei nº 11.672/08), consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei. II - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de dez anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da impetrante, tendo em vista a publicação da Lei nº 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa em 2007, de modo que deve ser mantida a decisão agravada. III - Agravo da autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)." (TRF3, AI nº 2011.03.00.013172-2/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10º T., j. 16.08.2011, DJF3 24.08.2011, p. 1088.)

Destarte, superado este óbice, passo ao exame da matéria de fundo, com base no Art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

Nesse passo, cumpre observar que o ponto central da controvérsia reduz-se à possibilidade de o INSS proceder à revisão dos critérios de reajuste do benefício originário (aposentadoria de ex-combatente) da pensão por morte recebida pela impetrante e, conseqüentemente, reduzir o valor da renda mensal dessa pensão.

Os proventos de aposentadoria do beneficiário falecido foram calculados de acordo com as vantagens estatuídas pelo parágrafo único do Art. 1º da Lei 1756/52 (fl. 89). Após seu óbito, sua ex-esposa, ora impetrante, obteve o benefício de pensão por morte, NB 073.605.801-0, com DIB em 22.05.1981 (fl. 20).

Em 26.09.2008, o INSS comunicou o procedimento de revisão da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do falecido cônjuge da impetrante, por constatar suposta irregularidade decorrente da não aplicação do disposto na Lei 5.698/71 (fls. 22).

Transcrevo, a seguir, excerto da carta enviada pela autarquia à impetrante, com a data assinalada:

"A irregularidade detectada consiste nos valores que V. Sa. está recebendo no benefício de pensão, em decorrência da não observância, quando da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do ex-segurado (...), dos dispositivos da Lei nº 5.968/71, que não previa que os proventos, tanto da aposentadoria, como da pensão, estivessem vinculados aos ganhos da função exercida pelo ex-segurado, como se na ativa estivesse."

Entretanto, cabe ressaltar que o benefício de pensão por morte, submetido aos efeitos de revisão administrativa, é derivado de aposentadoria concedida sob a égide de legislação que garantia o cálculo dos proventos iniciais do segurado em valor equivalente ao da remuneração de sua função na ativa (Lei 1756/52), com a conservação dessa equiparação nos reajustes futuros, de modo que não se sustenta o alegado erro gerado pela obediência a tais critérios na manutenção do benefício.

Sobre o tema, é firme a jurisprudência pátria no sentido de que os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, devendo ser regrados pelas leis vigentes à época de sua concessão, impedindo que alterações posteriores na legislação previdenciária retroajam seus efeitos para atingir os fatos anteriormente constituídos.

No caso sob exame, a legislação regente à época da concessão do benefício de aposentadoria do segurado instituidor, ex-combatente, previa a vinculação do valor dos proventos aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidando uma situação jurídica com repercussão sobre os proventos da pensão concedida à impetrante, que

deve ser resguardada de prejuízos advindos da aplicação de legislação superveniente.

Nessa esteira, trago a lume a orientação predominante no E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 1.756/52.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que os proventos, bem como a pensão por morte, de ex-combatente que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 1.756/52 e do Decreto nº 36.911/55, devem ter o seu valor equivalente à remuneração da ativa e reajustado conforme estabelecido nessas normas, eis que consolidada a situação jurídica na vigência desses dispositivos. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 679100/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 04.04.2006, DJ 08.05.2006).

No mesmo sentido: STJ, REsp 1050191/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20.08.2009, DJe 14.09.2009; STJ, AgRg no REsp 1033151/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 29.09.2008; STJ, STJ, EREsp nº 500740/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção, j. 25.10.2006, DJ 20.11.2006; AgRg no REsp 500740/RN, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 18.10.2005, DJ 07.11.2005; STJ, AgRg no REsp nº 638744/RN, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 26.04.2005, DJ 27.06.2005; STJ, REsp 557051/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004; STJ, REsp 238070/RN, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 05.04.2001, DJ 28.05.2001.

Anote-se que o mesmo posicionamento vem sendo reproduzido por esta E. Décima Turma, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. MANUTENÇÃO NOS TERMOS DA CONCESSÃO.

1. A jurisprudência pátria se pacificou no sentido de que o ex-combatente que preencheu os requisitos para a aposentadoria na vigência das Leis 1.756/52, 4.297/63 e 5.315/67 deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração na ativa e reajustados nos exatos termos estabelecidos na mencionada legislação, na medida em que sua situação jurídica encontra-se consolidada. Assim, mostra-se descabida a pretensão da autarquia de alterar a sistemática de reajustamento, em face do advento de legislação superveniente. Precedente.

2. Da análise dos documentos acostados aos autos, não procede a alegação de que a revisão administrativa decorre de correção da pensão por morte, uma vez que os documentos comprovam que a revisão administrativa deu-se no próprio benefício instituidor da referida pensão por morte, ou seja, na aposentadoria devida à ex-combatente.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC nº 0008751-88.2004.4.03.9999/SP, Rel. Des. Walter do Amaral, 10ª T., j. 31.01.2012, DJF3 08.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. SEGURADO INSTITUIDOR APOSENTADO SOB AS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA RENDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. - Inexistente a alegada contradição, decorrente do fato de se ter negado provimento ao agravo apesar de afastada a decadência, porquanto o reconhecimento da ausência desta não acarretou a alteração do dispositivo da decisão agravada, integralmente mantida quanto à matéria de fundo. - A questão da redução da renda da pensão, derivada de aposentadoria de ex-combatente concedida sob a égide de legislação (Leis nºs 288/1948, 1.756/1952 e 4.297/1963) que assegurava a equiparação dos proventos à remuneração do pessoal da ativa, foi devidamente analisada nas razões de decidir, em consonância com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido de não ser possível tal redução, devendo ser mantida a equiparação com os vencimentos da ativa. - Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais suscitados pelas partes, bastando que fundamente os motivos suficientes da sua conclusão. - Inexistente contradição a ser dissipada ou obscuridade a ser esclarecida, e nem omissão a ser suprida, não há como prosperarem os embargos opostos. - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, REOMS nº 0002845-89.2009.4.03.6104, Rel. Des. Diva Malerbi, 10ª T., j. 13.09.2011, DJF3 21.09.2011).

De sorte que, considerado que o benefício instituidor foi concedido ao cônjuge falecido da impetrante sob a égide da Lei 1.756/52, revela-se incabível sua modificação com base na Lei 5.968/71, por contrariar o firme

entendimento jurisprudencial pátrio consolidado sobre a matéria.

Por conseguinte, ainda que reconhecida a ausência de decadência, não merece prosperar a pretensão do agravante, quanto à possibilidade de revisar o benefício de pensão por morte de ex-combatente, derivado de benefício regido por legislação anterior.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo, apenas para reconhecer a ausência de decadência, e, no mérito, rejeitar a possibilidade de revisão do benefício da impetrante por parte da autarquia previdenciária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AMS Nº 0011607-31.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011607-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADO : LUIZ CARLOS FERREIRA GOMES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, com fundamento no Art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial, em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido "*para determinar à autoridade impetrada que mantenha o valor da renda mensal percebida pelo impetrante*", bem como, "*se abstenha de efetuar descontos no benefício, a título de complemento negativo ou cobrança de débito decorrentes de revisão administrativa*".

Requer o agravante, em síntese, a reconsideração da r. decisão hostilizada "*para dar provimento à apelação da Autarquia, afastando a decadência do direito de rever o benefício e ratificando a legalidade do ato administrativo*", a fim de se julgar improcedente o pedido inicial.

Ademais, sustenta que "*a pensão deve ser concedida nos termos da Lei 5.698/71; se não o foi, impõe-se sua revisão e devolução, pelo beneficiário, dos valores recebidos fora dos parâmetros legais*".

É o relatório. Decido.

Razão assiste parcialmente ao recorrente.

No tocante à questão da decadência, vinha entendendo, com base em notáveis precedentes, que em face da irretroatividade da Lei 10.839/04, aplicar-se-ia, ao caso concreto, a regra do disposto no Art. 54 da Lei 9.784/99, que prevê o prazo quinquenal para a Administração rever seus atos.

Todavia, revejo meu posicionamento, para ajustar-me ao quanto decidido pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1114938/AL, cuja ementa reproduzo a

seguir:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor."

(REsp nº 1114938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010.)

Segundo o entendimento firmado pela Corte Superior, o prazo decadencial para o INSS revisar os benefícios concedidos antes do advento da Lei 9.784/99 é de 10 anos, contados do início da vigência dessa Lei, 01.02.1999.

Portanto, no caso em apreço, em que o procedimento revisional ocorreu em 11.09.2008, e o objeto de revisão é anterior a 01.02.1999, conclui-se não houve expiração do prazo decadencial para a autarquia.

Vale salientar que esta E. Décima Turma já vem adotando essa mesma orientação, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 9.784/99. DECADÊNCIA NÃO CONSUMADA. I - A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento de recurso repetitivo (Lei nº 11.672/08), consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei. II - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de dez anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da impetrante, tendo em vista a publicação da Lei nº 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa em 2007, de modo que deve ser mantida a decisão agravada. III - Agravo da autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)."
(TRF3, AI nº 2011.03.00.013172-2/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 16.08.2011, DJF3 24.08.2011, p. 1088.)

Destarte, superada a questão da decadência, passo ao exame da matéria de fundo, tendo por descabida eventual arguição de supressão de um grau de jurisdição, consoante o disposto no Art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

Cumprido observar que o ponto central da controvérsia reduz-se à possibilidade de o INSS proceder à revisão dos critérios de reajuste do benefício originário (aposentadoria de ex-combatente) da pensão por morte recebida pela impetrante e, conseqüentemente, reduzir o valor da renda mensal dessa pensão.

A aposentadoria do beneficiário falecido foi concedida em 04.05.1970 (fl. 17). Após seu óbito, seu filho, ora impetrante, obteve o benefício de pensão por morte, NB 103.540.670-2, com DIB em 07.06.1993 (fl. 59).

Em 11.09.2008, o INSS comunicou o procedimento de revisão da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do falecido genitor do impetrante, por constatar suposta irregularidade decorrente da não aplicação do disposto na Lei nº 5.698/1971 (fls. 20-21).

Transcrevo, a seguir, excerto da carta enviada pela autarquia à impetrante, com a data assinalada:

"A irregularidade detectada consiste nos valores que V. Sa. está recebendo no benefício de pensão, em decorrência da não observância, quando da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do ex-segurado (...), dos dispositivos da Lei nº 5.968/71, que não previa que os proventos, tanto da aposentadoria, como da pensão, estivessem vinculados aos ganhos da função exercida pelo ex-segurado, como se na ativa estivesse."

Nesse ponto, é de se ressaltar que o benefício de pensão por morte, submetido aos efeitos de revisão administrativa, é derivado de aposentadoria concedida sob a égide de legislação que garantia o cálculo dos proventos iniciais do segurado em valor equivalente ao da remuneração de sua função na ativa (Lei nº 1756/52, Decreto-Lei nº 36.911/55 e Lei nº 4.297/63), com a conservação dessa equiparação nos reajustes futuros, de modo que não se sustenta o alegado erro gerado pela obediência a tais critérios na manutenção do benefício.

Sobre o tema, é firme a jurisprudência pátria no sentido de que os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, devendo ser regrados pelas leis vigentes à época de sua concessão, impedindo que alterações posteriores na legislação previdenciária retroajam seus efeitos para atingir os fatos anteriormente constituídos.

No caso sob exame, a legislação regente à época da concessão do benefício de aposentadoria do segurado instituidor, ex-combatente, previa a vinculação do valor dos proventos aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidando uma situação jurídica que repercutiu sobre a pensão do impetrante, que não se permite seja prejudicada em face do advento de legislação superveniente.

Nessa esteira, trago a lume a orientação predominante no E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 1.756/52.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que os proventos, bem como a pensão por morte, de ex-combatente que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 1.756/52 e do Decreto nº 36.911/55, devem ter o seu valor equivalente à remuneração da ativa e reajustado conforme estabelecido nessas normas, eis que consolidada a situação jurídica na vigência desses dispositivos. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 679100/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 04.04.2006, DJ 08.05.2006).

No mesmo sentido: STJ, REsp 1050191/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20.08.2009, DJe 14.09.2009; STJ, AgRg no REsp 1033151/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 29.09.2008; STJ, STJ, EREsp nº 500740/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção, j. 25.10.2006, DJ 20.11.2006; AgRg no REsp 500740/RN, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 18.10.2005, DJ 07.11.2005; STJ, AgRg no REsp nº 638744/RN, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 26.04.2005, DJ 27.06.2005; STJ, REsp 557051/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004; STJ, REsp 238070/RN, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 05.04.2001, DJ 28.05.2001.

Anote-se que o mesmo posicionamento vem sendo reproduzido por esta E. Décima Turma, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. MANUTENÇÃO NOS TERMOS DA CONCESSÃO.

1. A jurisprudência pátria se pacificou no sentido de que o ex-combatente que preencheu os requisitos para a aposentadoria na vigência das Leis 1.756/52, 4.297/63 e 5.315/67 deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração na ativa e reajustados nos exatos termos estabelecidos na mencionada legislação, na medida em que sua situação jurídica encontra-se consolidada. Assim, mostra-se

descabida a pretensão da autarquia de alterar a sistemática de reajustamento, em face do advento de legislação superveniente. Precedente.

2. Da análise dos documentos acostados aos autos, não procede a alegação de que a revisão administrativa decorre de correção da pensão por morte, uma vez que os documentos comprovam que a revisão administrativa deu-se no próprio benefício instituidor da referida pensão por morte, ou seja, na aposentadoria devida à ex-combatente.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC nº 0008751-88.2004.4.03.9999/SP, Rel. Des. Walter do Amaral, 10ª T., j. 31.01.2012, DJF3 08.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. SEGURADO INSTITUIDOR APOSENTADO SOB AS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA RENDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. - Inexistente a alegada contradição, decorrente do fato de se ter negado provimento ao agravo apesar de afastada a decadência, porquanto o reconhecimento da ausência desta não acarretou a alteração do dispositivo da decisão agravada, integralmente mantida quanto à matéria de fundo. - A questão da redução da renda da pensão, derivada de aposentadoria de ex-combatente concedida sob a égide de legislação (Leis nºs 288/1948, 1.756/1952 e 4.297/1963) que assegurava a equiparação dos proventos à remuneração do pessoal da ativa, foi devidamente analisada nas razões de decidir, em consonância com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido de não ser possível tal redução, devendo ser mantida a equiparação com os vencimentos da ativa. - Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais suscitados pelas partes, bastando que fundamente os motivos suficientes da sua conclusão. - Inexistente contradição a ser dissipada ou obscuridade a ser esclarecida, e nem omissão a ser suprida, não há como prosperarem os embargos opostos. - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, REOMS nº 0002845-89.2009.4.03.6104, Rel. Des. Diva Malerbi, 10ª T., j. 13.09.2011, DJF3 21.09.2011).

De sorte que, visto que o benefício instituidor foi concedido ao genitor falecido do impetrante sob a égide da Lei nº 1756/52, do Decreto-Lei nº 36.911/55 e da Lei nº 4.297/63, revela-se incabível sua modificação com base na Lei 5.968/71, por contrariar o firme entendimento jurisprudencial pátrio consolidado sobre a matéria.

Por conseguinte, ainda que reconhecida a ausência de decadência, não merece prosperar a pretensão do agravante, quanto à possibilidade de revisar o benefício de pensão por morte de ex-combatente, derivado de benefício regido por legislação anterior.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo, apenas para reconhecer a ausência de decadência, e, no mérito, rejeitar a possibilidade de revisão do benefício do impetrante por parte da autarquia previdenciária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023012-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023012-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DORVALINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 94.00.00126-7 5 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

O embargante alega competência da Justiça Estadual para a apreciação do agravo de instrumento.

Pelos elementos colacionados aos autos não é possível distinguir se o magistrado decidiu o feito no exercício de competência estadual ou federal delegada.

Comprove o embargante a alegação de versar a execução sobre benefício decorrente de acidente do trabalho, juntando aos autos cópia da inicial e da sentença proferida no processo de conhecimento, no prazo de 10 dias.

Intime-se o INSS para, no mesmo prazo, juntar aos autos o CNIS referente ao benefício do autor, de cuja revisão teve origem a execução subjacente, com vistas a demonstrar sua origem (acidentário trabalhista ou previdenciário).

Após, à conclusão.

São Paulo, 12 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009686-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009686-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL FERNANDES FLORIANO
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS
No. ORIG. : 07.00.00146-0 3 Vr ANDRADINA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela autarquia previdenciária em face de decisão monocrática que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação, mantendo a r. sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

A autarquia previdenciária sustenta a incompetência absoluta desta Corte para julgamento do apelo, tendo em vista que os fatos narrados demonstram que há nexo de causalidade entre o infortúnio e a relação de trabalho, sendo competente para julgamento a Justiça Estadual.

É o relatório.

D E C I D O.

A decisão recorrida negou provimento à apelação da autarquia previdenciária, mantendo a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Contra a decisão monocrática, a autarquia previdenciária interpôs o presente agravo legal, previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, pugnando pela reconsideração da mesma.

Conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/08), as moléstias que causam as limitações físicas da parte autora são decorrentes de acidente que sofreu, em meados de 2005, durante sua atividade profissional. O conjunto probatório fornecido com a inicial (fls. 13/47), em especial a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (fl. 29), dão conta de que as patologias relacionam-se ao trabalho.

Tais fatos permitem concluir que o benefício ora pleiteado, decorre de acidente do trabalho.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão agravada e **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicada a apelação da autarquia previdenciária.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ELIZEU DE SOUZA RODOVALHO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.05065-0 2 Vt COSTA RICA/MS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela autarquia previdenciária em face de decisão monocrática que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento ao apelo da parte autora para conceder-lhe aposentadoria por invalidez.

A autarquia previdenciária sustenta, preliminarmente, a incompetência absoluta desta Corte para julgamento do apelo, tendo em vista que os fatos narrados demonstram que há nexo de causalidade entre o infortúnio e a relação de trabalho, sendo competente para julgamento a Justiça Estadual. No mérito, alega, em síntese, o não cumprimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, e pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

D E C I D O.

A decisão recorrida acolheu a apelação da parte autora para, reformando a sentença, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez.

Contra a decisão monocrática, a autarquia previdenciária interpôs o presente agravo legal, previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, pugnando pela reconsideração da mesma.

Conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/18), as moléstias que causam as limitações físicas da parte autora são decorrentes de acidente que sofreu, em meados de 2005, durante sua atividade profissional. O conjunto probatório fornecido com a inicial (fls. 21/31), em especial a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (fl. 27), dão conta de que as patologias relacionam-se ao trabalho. Neste sentido, depôs o autor (fl. 115):

"(...) que parou de trabalhar logo que sofreu um acidente com serra circular. Que na época trabalhava como retireiro e se acidentou quando foi cortar uma lenha a pedido do patrão, proprietário da fazenda Monarca, do senhor José Lopes. Que se acidentou quando tinha 18 dias de serviço. Que quando do acidente ainda na tinha registro na CTPS. Que logo após o acidente seu patrão o registrou ocasião em que ficou encostado durante mais de um ano. (...) que não consegue exercer nenhum tipo de serviço, pois teve que amputar o dedo indicador da mão esquerda, sendo que o dedo médio é duro e sente dor na referida mão (...)"

Tais fatos permitem concluir que o benefício ora pleiteado, decorre de acidente do trabalho.

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do

Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.

(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão agravada e **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0001164-84.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001164-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADO : MARIA CELIA DA SILVA SUCKOW (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA
No. ORIG. : 00011648420094036104 6 Vr SANTOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial, "em face da sentença que concedeu a ordem de segurança ao autor, determinando o pagamento da pensão por morte de ex-combatente tal qual concedida, reajustada monetariamente, e a abstenção pela autoridade impetrada de proceder à revisão administrativa comunicada e aos respectivos descontos".

Requer o agravante, em síntese, a reconsideração da r. decisão hostilizada "para dar provimento à apelação da Autarquia, afastando a decadência do direito de rever o benefício e ratificando a legalidade do ato administrativo", a fim de se julgar improcedente o pedido inicial.

Ademais, sustenta que "a pensão deve ser concedida nos termos da Lei 5.698/71; se não o foi, impõe-se sua revisão e devolução, pelo beneficiário, dos valores recebidos fora dos parâmetros legais".

É o relatório. Decido.

Razão assiste parcialmente ao recorrente.

De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 10.839/04, aplicar-se-ia, ao caso concreto, a regra do disposto no Art. 54 da Lei 9.784/99, que prevê o prazo quinquenal para a Administração rever seus atos.

Contudo, tal entendimento não restou acolhido pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1114938/AL, cuja ementa segue reproduzida:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor."

(REsp nº 1114938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010.)

Depreende-se, segundo a posição firmada pela Corte Superior, que o prazo decadencial em comento, para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.784/99, é de 10 anos, contados do início da vigência dessa Lei, 01.02.1999.

Portanto, no caso em apreço, considerado que o procedimento revisional ocorreu em 18.12.2008 e o objeto de revisão é anterior a 01.02.1999, não houve expiração do prazo decadencial para a autarquia.

Vale salientar que esta linha de orientação já vem sendo adotada por esta E. Décima Turma, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 9.784/99. DECADÊNCIA NÃO CONSUMADA. I - A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento de recurso repetitivo (Lei nº 11.672/08), consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda mensal inicial dos

benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei. II - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de dez anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da impetrante, tendo em vista a publicação da Lei nº 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa em 2007, de modo que deve ser mantida a decisão agravada. III - Agravo da autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)."
(TRF3, AI nº 2011.03.00.013172-2/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 16.08.2011, DJF3 24.08.2011, p. 1088.)

Destarte, superado este óbice, passo ao exame da matéria de fundo, com base no Art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

Nesse passo, cumpre observar que o ponto central da controvérsia reduz-se à possibilidade de o INSS proceder à revisão dos critérios de reajuste do benefício originário (aposentadoria de ex-combatente) da pensão por morte recebida pela impetrante e, conseqüentemente, reduzir o valor da renda mensal dessa pensão.

A aposentadoria do beneficiário falecido foi concedida com DIB em 12.09.1969, NB 43/000.091.410-0 (fl. 22). Após seu óbito, ocorrido em 24.04.1992 (fl. 21), sua ex-esposa, ora impetrante, obteve o benefício de pensão por morte, NB 23/047.907.728-2 (fl. 24).

Em 18.12.2008, o INSS comunicou o procedimento de revisão da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do falecido cônjuge da impetrante, por constatar suposta irregularidade decorrente da não aplicação do disposto na Lei 5.698/71 (fls. 24-25).

Transcrevo, a seguir, excerto da carta enviada pela autarquia à impetrante, com a data assinalada:

"A irregularidade detectada consiste nos valores que V. Sa. está recebendo no benefício de pensão, em decorrência da não observância, quando da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do ex-segurado (...), dos dispositivos da Lei nº 5.968/71, que não previa que os proventos, tanto da aposentadoria, como da pensão, estivessem vinculados aos ganhos da função exercida pelo ex-segurado, como se na ativa estivesse."

Entretanto, cabe ressaltar que o benefício de pensão por morte, submetido aos efeitos de revisão administrativa, é derivado de aposentadoria concedida sob a égide de legislação que garantia o cálculo dos proventos iniciais do segurado em valor equivalente ao da remuneração de sua função na ativa (Lei nº 1756/52, Decreto-Lei nº 36.911/55 e Lei nº 4.297/63), com a conservação dessa equiparação nos reajustes futuros, de modo que não se sustenta o alegado erro gerado pela obediência a tais critérios na manutenção do benefício.

Sobre o tema, é firme a jurisprudência pátria no sentido de que os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, devendo ser regrados pelas leis vigentes à época de sua concessão, impedindo que alterações posteriores na legislação previdenciária retroajam seus efeitos para atingir os fatos anteriormente constituídos.

No caso sob exame, a legislação regente à época da concessão do benefício de aposentadoria do segurado instituidor, ex-combatente, previa a vinculação do valor dos proventos aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidando uma situação jurídica com repercussão sobre os proventos da pensão concedida à impetrante, que deve ser resguardada de prejuízos advindos da aplicação de legislação superveniente.

Nessa esteira, trago a lume a orientação predominante no E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 1.756/52.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que os proventos, bem como a pensão por morte, de ex-combatente que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 1.756/52 e do Decreto nº 36.911/55, devem ter o seu valor equivalente à remuneração da ativa e reajustado conforme estabelecido nessas normas, eis que consolidada a situação jurídica na vigência desses dispositivos. Precedentes.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp nº 679100/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 04.04.2006, DJ 08.05.2006).

No mesmo sentido: STJ, REsp 1050191/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20.08.2009, DJe 14.09.2009; STJ, AgRg no REsp 1033151/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 29.09.2008; STJ, STJ, EREsp nº 500740/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção, j. 25.10.2006, DJ 20.11.2006; AgRg no REsp 500740/RN, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 18.10.2005, DJ 07.11.2005; STJ, AgRg no REsp nº 638744/RN, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 26.04.2005, DJ 27.06.2005; STJ, REsp 557051/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004; STJ, REsp 238070/RN, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 05.04.2001, DJ 28.05.2001.

Anote-se que o mesmo posicionamento vem sendo reproduzido por esta E. Décima Turma, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. MANUTENÇÃO NOS TERMOS DA CONCESSÃO.

1. *A jurisprudência pátria se pacificou no sentido de que o ex-combatente que preencheu os requisitos para a aposentadoria na vigência das Leis 1.756/52, 4.297/63 e 5.315/67 deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração na ativa e reajustados nos exatos termos estabelecidos na mencionada legislação, na medida em que sua situação jurídica encontra-se consolidada. Assim, mostra-se descabida a pretensão da autarquia de alterar a sistemática de reajustamento, em face do advento de legislação superveniente. Precedente.*

2. *Da análise dos documentos acostados aos autos, não procede a alegação de que a revisão administrativa decorre de correção da pensão por morte, uma vez que os documentos comprovam que a revisão administrativa deu-se no próprio benefício instituidor da referida pensão por morte, ou seja, na aposentadoria devida à ex-combatente.*

3. *Agravo a que se nega provimento.*"

(TRF3, AC nº 0008751-88.2004.4.03.9999/SP, Rel. Des. Walter do Amaral, 10ª T., j. 31.01.2012, DJF3 08.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. SEGURADO INSTITUIDOR APOSENTADO SOB AS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA RENDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. - Inexistente a alegada contradição, decorrente do fato de se ter negado provimento ao agravo apesar de afastada a decadência, porquanto o reconhecimento da ausência desta não acarretou a alteração do dispositivo da decisão agravada, integralmente mantida quanto à matéria de fundo. - A questão da redução da renda da pensão, derivada de aposentadoria de ex-combatente concedida sob a égide de legislação (Leis nºs 288/1948, 1.756/1952 e 4.297/1963) que assegurava a equiparação dos proventos à remuneração do pessoal da ativa, foi devidamente analisada nas razões de decidir, em consonância com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido de não ser possível tal redução, devendo ser mantida a equiparação com os vencimentos da ativa. - Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais suscitados pelas partes, bastando que fundamente os motivos suficientes da sua conclusão. - Inexistente contradição a ser dissipada ou obscuridade a ser esclarecida, e nem omissão a ser suprida, não há como prosperarem os embargos opostos. - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, REOMS nº 0002845-89.2009.4.03.6104, Rel. Des. Diva Malerbi, 10ª T., j. 13.09.2011, DJF3 21.09.2011).

De sorte que, considerado que o benefício instituidor foi concedido ao cônjuge falecido da impetrante sob a égide da Lei nº 1756/52, do Decreto-Lei nº 36.911/55 e da Lei nº 4.297/63, revela-se incabível sua modificação com base na Lei 5.968/71, por contrariar o firme entendimento jurisprudencial pátrio consolidado sobre a matéria.

Por conseguinte, ainda que reconhecida a ausência de decadência, não merece prosperar a pretensão do agravante, quanto à possibilidade de revisar o benefício de pensão por morte de ex-combatente, derivado de benefício regido por legislação anterior.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo, apenas para reconhecer a ausência de decadência, e, no mérito, rejeitar a possibilidade de revisão do benefício da impetrante por parte da autarquia previdenciária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018696-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CECILIA FERNANDES SALLIM
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023671720064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Decisão
Recebo a conclusão.

Inicialmente, recebo o pedido de reconsideração como agravo regimental.

Trata-se de agravo interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

... "

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

*"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, **somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo**, salvo se o próprio relator a reconsiderar."*

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 226/227, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, tendo em vista que mantenho a decisão das fls. 226/227, remetam-se os autos à Vara de origem para que lá aguardem o desenvolvimento regular do processo, restando prejudicado o agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020563-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020563-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA BARBOZA MARCON
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO
No. ORIG. : 08.00.00148-6 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Reconsidero em parte a decisão de fl.126/130, a teor das razões expostas na petição de fl.136/138.

A autarquia previdenciária aponta erro, por contradição, entre o tempo de serviço assinado na fundamentação da decisão agravada (30 anos, 05 meses e 11 dias), e aquele indicado na parte dispositiva (28 anos, 02 meses e 05 dias).

De fato se constata erro material (art.463, I, do C.P.C.), eis que, conforme planilha à fl.130, a autora completou **17 anos, 09 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 28 anos, 02 meses e 05 dias até 09.02.2008**, data do requerimento administrativo, sendo que na fundamentação da decisão (fl.128) constou ter apurado tempo de serviço superior ao assinalado na planilha.

Ressalte-se, contudo, que na parte dispositiva da decisão constou corretamente ter a autora completado **17 anos, 09 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 28 anos, 02 meses e 05 dias até 09.02.2008**, e a condenação do réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, a contar de 09.02.2008, data do requerimento administrativo, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

De igual forma, no texto referente à tutela antecipada, também houve assinalação do correto tempo de serviço, portanto, a presente retificação cinge-se a sanar a contradição existente entre a fundamentação e a parte dispositiva da decisão.

Por fim, tendo em vista que o INSS informou (fl.135) que deixou de implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, por ser a renda mensal apurada na simulação inferior àquela atualmente percebida pela autora, decorrente do benefício de aposentadoria comum por idade, concedida administrativamente, caberá à parte autora optar, em liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda lhe ser mais vantajoso, uma vez que o termo inicial de ambos difere. Se optar pelo benefício judicial, deverão ser compensados os pagamentos administrativos, se optar pelo benefício administrativo, nada será devida a título de atrasados.

Diante do exposto, **reconsidero** parcialmente a decisão de fl.126/130 para dar parcial provimento ao agravo do INSS (art.557 do C.P.C.), e declarar que a autora completou 17 anos, 09 meses e 25 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 28 anos, 02 meses e 05 dias até 09.02.2008, data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos administrativamente.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030871-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030871-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOANINHA BORGES LEAL
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00080-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação cível interposta em ação que visa o cumprimento da obrigação de fazer cumulada com indenização de danos materiais e morais.

Compulsando os autos, verifico que esta ação resulta-se do aresto proferido na Apelação Cível nº1090038 (autos de nº 2006.03.99.006996-5), de relatoria do eminente Desembargador Federal Nelson Bernardes (fls. 31/44).

Portanto, encaminhem-se os presentes autos ao Exmo. Desembargador Federal Nelson Bernardes, para verificação de eventual prevenção, nos termos do art. 15 do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

2010.61.04.001061-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADO : NILCE DE ALMEIDA MARTINEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
No. ORIG. : 00010614320104036104 3 Vr SANTOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, com fundamento no Art. 557, caput, do CPC, negou seguimento à apelação contra "*sentença proferida em sede de mandado de segurança em que se reconheceu a decadência do direito do INSS para revisão do ato concessivo do benefício da impetrante*".

Requer o agravante, em síntese, a reconsideração da r. decisão hostilizada "*para dar provimento à apelação da Autarquia, afastando a decadência do direito de rever o benefício e ratificando a legalidade do ato administrativo*", a fim de se julgar improcedente o pedido inicial.

Ademais, sustenta que "*a pensão deve ser concedida nos termos da Lei 5.698/71; se não o foi, impõe-se sua revisão e devolução, pelo beneficiário, dos valores recebidos fora dos parâmetros legais*".

É o relatório. Decido.

Razão assiste parcialmente ao recorrente.

No tocante à questão da decadência, vinha entendendo, com base em notáveis precedentes, que em face da irretroatividade da Lei 10.839/04, aplicar-se-ia, ao caso concreto, a regra do disposto no Art. 54 da Lei 9.784/99, que prevê o prazo quinquenal para a Administração rever seus atos.

Todavia, revejo meu posicionamento, para ajustar-me ao quanto decidido pela Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1114938/AL, cuja ementa reproduzo a seguir:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária

rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor."

(REsp nº 1114938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010.)

Segundo o entendimento firmado pela Corte Superior, o prazo decadencial para o INSS revisar os benefícios concedidos antes do advento da Lei 9.784/99 é de 10 anos, contados do início da vigência dessa Lei, 01.02.1999.

Portanto, no caso em apreço, em que o procedimento revisional ocorreu em 29.12.2008, e o objeto de revisão é anterior a 01.02.1999, conclui-se não houve expiração do prazo decadencial para a autarquia.

Vale salientar que esta E. Décima Turma já vem adotando essa mesma orientação, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 9.784/99. DECADÊNCIA NÃO CONSUMADA. I - A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento de recurso repetitivo (Lei nº 11.672/08), consolidou entendimento no sentido de que é de dez anos o prazo para o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) determinar a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à Lei n. 9.784/99, a contar da data da publicação da lei. II - No presente caso, não se consumou o prazo decadencial de dez anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o ato de concessão do benefício de pensão por morte da impetrante, tendo em vista a publicação da Lei nº 9.784 em 01.02.1999 e o início do procedimento de revisão administrativa em 2007, de modo que deve ser mantida a decisão agravada. III - Agravo da autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)."
(TRF3, AI nº 2011.03.00.013172-2/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 16.08.2011, DJF3 24.08.2011, p. 1088.)

Destarte, superada a questão da decadência, passo ao exame da matéria de fundo, tendo por descabida eventual arguição de supressão de um grau de jurisdição, consoante o disposto no Art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

Cumprido observar que o ponto central da controvérsia diz respeito à possibilidade de o INSS proceder à revisão dos critérios de reajuste do benefício originário (aposentadoria de ex-combatente) da pensão por morte recebida pela impetrante e, conseqüentemente, reduzir o valor da renda mensal dessa pensão.

A aposentadoria do beneficiário falecido foi concedida com DIB em 28.12.1969, NB 000.106.879-2 (fl. 25). Após seu óbito, sua ex-esposa, ora impetrante, obteve o benefício de pensão por morte, NB 136.910.628-6, com DIB em 04.03.2005.

Em 18.11.2009, o INSS comunicou o procedimento de revisão da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do falecido cônjuge da impetrante, por constatar suposta irregularidade decorrente da não aplicação do disposto na Lei nº 5.698/1971 (fls. 27).

Transcrevo, a seguir, excerto da carta enviada pela autarquia à impetrante, com a data assinalada:

"A irregularidade detectada consiste nos valores que V. Sa. está recebendo no benefício de pensão, em decorrência da não observância, quando da concessão e manutenção do benefício de aposentadoria do ex-segurado (...), dos dispositivos da Lei nº 5.968/71, que não previa que os proventos, tanto da aposentadoria, como da pensão, estivessem vinculados aos ganhos da função exercida pelo ex-segurado, como se na ativa estivesse."

Nesse ponto, é de se ressaltar que o benefício de pensão por morte, submetido aos efeitos de revisão administrativa, é derivado de aposentadoria concedida sob a égide de legislação que garantia o cálculo dos proventos iniciais do segurado em valor equivalente ao da remuneração de sua função na ativa (Lei nº 1756/52), com a conservação dessa equiparação nos reajustes futuros, de modo que não se sustenta o alegado erro gerado pela obediência a tais critérios na manutenção do benefício.

Sobre o tema, é firme a jurisprudência pátria no sentido de que os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, devendo ser regrados pelas leis vigentes à época de sua concessão, impedindo que alterações posteriores na legislação previdenciária retroajam seus efeitos para atingir os fatos anteriormente constituídos.

No caso sob exame, a legislação regente à época da concessão do benefício de aposentadoria do segurado instituidor, ex-combatente, previa a vinculação do valor dos proventos aos vencimentos do pessoal da ativa, consolidando uma situação jurídica que repercutiu sobre a pensão da impetrante, que não se permite seja prejudicada em face do advento de legislação superveniente.

Nessa esteira, trago a lume a orientação predominante no E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 1.756/52.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que os proventos, bem como a pensão por morte, de ex-combatente que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 1.756/52 e do Decreto nº 36.911/55, devem ter o seu valor equivalente à remuneração da ativa e reajustado conforme estabelecido nessas normas, eis que consolidada a situação jurídica na vigência desses dispositivos. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 679100/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 04.04.2006, DJ 08.05.2006).

No mesmo sentido: STJ, REsp 1050191/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20.08.2009, DJe 14.09.2009; STJ, AgRg no REsp 1033151/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 29.09.2008; STJ, STJ, EREsp nº 500740/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª Seção, j. 25.10.2006, DJ 20.11.2006; AgRg no REsp 500740/RN, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 18.10.2005, DJ 07.11.2005; STJ, AgRg no REsp nº 638744/RN, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, j. 26.04.2005, DJ 27.06.2005; STJ, REsp 557051/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004; STJ, REsp 238070/RN, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, j. 05.04.2001, DJ 28.05.2001.

Anote-se que o mesmo posicionamento vem sendo reproduzido por esta E. Décima Turma, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. MANUTENÇÃO NOS TERMOS DA CONCESSÃO.

1. A jurisprudência pátria se pacificou no sentido de que o ex-combatente que preencheu os requisitos para a aposentadoria na vigência das Leis 1.756/52, 4.297/63 e 5.315/67 deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração na ativa e reajustados nos exatos termos estabelecidos na mencionada legislação, na medida em que sua situação jurídica encontra-se consolidada. Assim, mostra-se descabida a pretensão da autarquia de alterar a sistemática de reajustamento, em face do advento de legislação superveniente. Precedente.

2. Da análise dos documentos acostados aos autos, não procede a alegação de que a revisão administrativa decorre de correção da pensão por morte, uma vez que os documentos comprovam que a revisão administrativa deu-se no próprio benefício instituidor da referida pensão por morte, ou seja, na aposentadoria devida à ex-combatente.

3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC nº 0008751-88.2004.4.03.9999/SP, Rel. Des. Walter do Amaral, 10ª T., j. 31.01.2012, DJF3 08.02.2012).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. SEGURADO INSTITUIDOR APOSENTADO SOB AS LEIS NºS 1.756/1952 E 4.297/1963. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA RENDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. - Inexistente a alegada contradição, decorrente do fato de se ter negado provimento ao agravo apesar de afastada a decadência, porquanto o reconhecimento da ausência desta não acarretou a alteração do dispositivo da decisão agravada, integralmente mantida quanto à matéria de fundo. - A questão da redução da renda da pensão, derivada de aposentadoria de ex-combatente concedida sob a égide de legislação (Leis nºs 288/1948, 1.756/1952 e 4.297/1963) que assegurava a equiparação dos proventos à remuneração do pessoal da ativa, foi devidamente analisada nas razões de decidir, em consonância com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de

Justiça e desta Corte, no sentido de não ser possível tal redução, devendo ser mantida a equiparação com os vencimentos da ativa. - Não está o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais suscitados pelas partes, bastando que fundamente os motivos suficientes da sua conclusão. - Inexistente contradição a ser dissipada ou obscuridade a ser esclarecida, e nem omissão a ser suprida, não há como prosperarem os embargos opostos. - Embargos de declaração rejeitados." (TRF3, REOMS nº 0002845-89.2009.4.03.6104, Rel. Des. Diva Malerbi, 10ª T., j. 13.09.2011, DJF3 21.09.2011).

De sorte que, visto que o benefício instituidor foi concedido ao cônjuge falecido da impetrante sob a égide da Lei 1.756/52, revela-se incabível sua modificação com base na Lei 5.968/71, por contrariar o firme entendimento jurisprudencial pátrio consolidado sobre a matéria.

Por conseguinte, ainda que reconhecida a ausência de decadência, não merece prosperar a pretensão do agravante, quanto à possibilidade de revisar o benefício de pensão por morte de ex-combatente, derivado de benefício regido por legislação anterior.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo, apenas para reconhecer a ausência de decadência, e, no mérito, rejeitar a possibilidade de revisão do benefício da impetrante por parte da autarquia previdenciária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003995-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003995-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: VICENTE RICARDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 09001123519944036110 3 Vr SOROCABA/SP

Decisão

Chamo o feito à ordem.

Em consulta ao sistema processual informatizado desta Corte, verifica-se a anterior distribuição de recursos de apelação interpostos em embargos à mesma execução de que se origina o presente agravo de instrumento à relatoria da E. Desembargadora Federal Marisa Santos, a qual estaria preventa a seu julgamento, tendo em vista, ainda, que foram proferidas duas decisões em outras oportunidades, uma, em que determinado o prosseguimento da execução com base na CLPS/84, e outra, em que afastada a multa decorrente da obrigação de fazer.

Ante o exposto, em juízo de retratação de agravo legal, torno sem efeito a decisão de fl. 645, restando prejudicado o agravo legal de fls. 652/661.

Encaminhem-se os autos à UFOR para que seja o presente recurso redistribuído à E. Desembargadora Federal

preventa.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041925-44.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.041925-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERO DA SILVA
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
No. ORIG. : 09.00.00872-3 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DESPACHO

Fl. 126: com razão o autor. Considerando a existência de erro material no dispositivo da decisão de fls. 123/124, corrija-se para que onde se lê "Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo", leia-se "Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul".

No mais, a referida decisão fica inalterada.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002678-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002678-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SUSETE SILVANA LANSA
ADVOGADO : JOAO CARLOS GERBER
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 03.00.00135-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento em relação ao pedido de pagamento de saldo remanescente, em ação de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que não foram incluídos nos cálculos os valores correspondentes aos juros e à correção monetária, até o efetivo pagamento do débito.

Vislumbro a plausibilidade de parte das alegações.

Quanto aos juros de mora pleiteados, o C. STF já se pronunciou no sentido da sua não incidência no intervalo entre a efetivação dos cálculos e a expedição do precatório. Confira-se:

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, 2ª Turma, AI 492779 AgR / DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006)

Entretanto, a correção monetária deve ser aplicada até o efetivo pagamento do débito, obedecendo-se os critérios estabelecidos no Art. 26, inciso II, da Lei nº 12.465/11.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 09 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004228-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004228-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARTA PATERNO CASSIANO
ADVOGADO : GLAUCO DE CARVALHO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NEVES PAULISTA SP
No. ORIG. : 12.00.00048-2 1 Vt NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação. Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004745-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004745-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: ELAINE ALVES DE ALBUQUERQUE SILVA
ADVOGADO	: VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 12.00.00779-8 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 31 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de transtorno bipolar, moléstia que atualmente lhe impede de exercer suas funções de cabeleireira.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005167-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005167-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SALVADOR ANDRE ORA
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
No. ORIG. : 11.05.24902-6 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza (fl. 21) goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita. Demais disso, a contratação de um advogado particular ao invés da utilização dos serviços de um Defensor Público, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada.

Cumprе salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário possui condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005452-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005452-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BAPTISTA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 11.00.00178-1 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo para o recebimento da inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005562-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005562-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/03/2012 2231/2255

ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BRUNA DE CASSIA VILLANOVA BARROS incapaz
ADVOGADO : JORCASTA CAETANO BRAGA e outro
REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA VILLANOVA BARROS
ADVOGADO : JORCASTA CAETANO BRAGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002143320094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores do provimento antecipado, em especial a situação de miserabilidade da autora. Sustenta, ademais, a irreversibilidade da medida. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

A decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Extrai-se da leitura dos presentes autos, em especial do laudo de fl. 113/115, que a autora é portadora de esquizofrenia indiferenciada (CID 20.3), com alteração das faculdades mentais e grave perturbação da vida orgânica e social, idéias delirantes, com prejuízo e comprometimento das funções psíquicas, de modo que é forçoso reconhecer que não possui condições de prover o próprio sustento.

De outra parte, da leitura do competente estudo social realizado (fl. 79/86), denota-se que a requerente vive com sua mãe, sendo a renda familiar decorrente do trabalho informal de sua genitora como vendedora (R\$ 150,00).

Verifica-se, assim, que a renda *per capita* é inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, fazendo jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Destarte, restaram demonstrados os requisitos legalmente previstos autorizadores à concessão da tutela antecipada, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso

ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005588-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005588-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: REINALDO VIANA
ADVOGADO	: ANDREIA MOREIRA MARTINS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG.	: 11.00.03526-6 2 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005786-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005786-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : REINALDO MARTINS RIBEIRO
ADVOGADO : ALINE DE OLIVEIRA PINTO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025201920114036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de redução do valor da causa e remessa dos autos ao JEF de Franca/SP.

Sustenta a parte agravante que foram suprimidos os valores relativos à indenização por danos morais, que são superiores a 60 salários mínimos.

Com razão o agravante quanto à omissão no cálculo levado a efeito pelo Juízo *a quo*. No entanto, o montante a ser indenizado não pode ser superior ao eventual prejuízo material sofrido pelo segurado.

Assim, tendo em vista que o valor das parcelas vencidas e das 12 parcelas vincendas é estimado em R\$ 14.000,00 (fl. 32), o valor da indenização por dano moral deve seguir o mesmo patamar, resultando no valor total da causa de R\$ 28.000,00. Considerando que esse resultado é inferior a 60 salários mínimos, a decisão de remessa dos autos ao JEF deve ser mantida.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado**, apenas para adequar o valor da causa ao benefício pretendido, fixando-o, de ofício, em R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais).

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005992-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005992-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : RAQUEL IGLESIAS
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00000621620124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006004-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PATRICIA ROEFERO PAES
ADVOGADO : PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 12.00.00014-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela. Pleiteia a concessão do benefício e o pagamento das parcelas vencidas, além da imposição de multa na hipótese de atraso na implantação.

Vislumbro a verossimilhança de parte das alegações.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 28/31 confirmam a inaptidão da segurada para realizar suas atividades profissionais, vez que é portadora da síndrome do túnel do carpo bilateralmente, além de cervicobraquialgia e de artrose.

Inexistente o *periculum in mora* no que tange às parcelas em atraso que, de todo modo, só podem ser pagas por meio de precatório, após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

O benefício deverá ser pago no mesmo prazo estabelecido ao INSS para o pagamento de auxílio-doença concedido em sede administrativa. Por seu turno, a multa será arbitrada na eventualidade de atraso na implantação do auxílio-doença.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006026-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006026-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CARLOS ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045254820104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de redução do valor da causa e remessa dos autos ao JEF de Franca/SP.

Sustenta a parte agravante que foram suprimidos os valores relativos à indenização por danos morais, que somados ao valor do benefício almejado, são superiores a 60 salários mínimos.

Com razão o agravante quanto à subtração no cálculo levado a efeito pelo Juízo *a quo*. No entanto, o montante a ser indenizado não pode ser superior ao eventual prejuízo material sofrido pelo segurado.

Assim, tendo em vista que a RMI estimada é de R\$ 943,73 (fl. 43), integrará o valor da causa a soma das parcelas vencidas (15 parcelas, segundo informado pelo Juízo à fl. 73vº) e das 12 parcelas vincendas, totalizando R\$ 25.480,71.

O valor da indenização por dano moral deve seguir o mesmo patamar; porém, tendo em vista que o agravante o estimou em valor menor - em R\$ 25.000,00 -, será esse adotado, resultando no valor total da causa de R\$ 50.480,71. Considerando que esse montante é superior aos 60 salários mínimos vigentes época da distribuição da demanda, a decisão de remessa dos autos ao JEF deve ser reformada.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado**, para fixar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Franca e adequar o valor da causa ao benefício pretendido, arbitrando-o, de ofício, em R\$ 50.480,71 (cinquenta mil, quatrocentos e oitenta reais e setenta e um centavos).

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006033-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VERA LUCIA DA CRUZ
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016255820114036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de redução do valor da causa e remessa dos autos ao JEF de Franca/SP.

Sustenta a parte agravante que foram suprimidos os valores relativos à indenização por danos morais, que somados ao valor do benefício almejado, são superiores a 60 salários mínimos.

Com razão o agravante quanto à subtração no cálculo levado a efeito pelo Juízo *a quo*. No entanto, o montante a ser indenizado não pode ser superior ao eventual prejuízo material sofrido pelo segurado.

Assim, tendo em vista que a RMI estimada é de R\$ 739,54 (fl. 45), integrará o valor da causa a soma das parcelas vencidas (11 parcelas, segundo informado pelo Juízo à fl. 72vº) e das 12 parcelas vincendas, totalizando R\$ 17.009,42.

O valor da indenização por dano moral deve seguir o mesmo patamar, resultando no valor total da causa de R\$ 34.018,84. Considerando que esse montante é superior aos 60 salários mínimos vigentes época da distribuição da demanda, a decisão de remessa dos autos ao JEF deve ser reformada.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado**, para fixar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Franca e adequar o valor da causa ao benefício pretendido, arbitrando-o, de ofício, em R\$ 34.018,84 (trinta e quatro mil e dezoito reais e oitenta e quatro centavos).

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006054-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006054-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE HERCULANO DE CASTRO
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021593620104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de redução do valor da causa e remessa dos autos ao JEF de Franca/SP.

Sustenta a parte agravante que foram suprimidos os valores relativos à indenização por danos morais, que somados ao valor do benefício almejado, são superiores a 60 salários mínimos.

Com razão o agravante quanto à subtração no cálculo levado a efeito pelo Juízo *a quo*. No entanto, o montante a ser indenizado não pode ser superior ao eventual prejuízo material sofrido pelo segurado.

Assim, tendo em vista que a RMI estimada é de R\$ 691,66 (fl. 45), integrará o valor da causa a soma das parcelas vencidas (11 parcelas, segundo informado pelo Juízo à fl. 83vº) e das 12 parcelas vincendas, totalizando R\$ 15.908,18.

O valor da indenização por dano moral deve seguir o mesmo patamar, resultando no valor total da causa de R\$ 31.816,36. Considerando que esse montante é superior aos 60 salários mínimos vigentes à época da distribuição da demanda, a decisão de remessa dos autos ao JEF deve ser reformada.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado**, para fixar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Franca e adequar o valor da causa ao benefício pretendido, arbitrando-o, de ofício, em R\$ 31.816,36 (trinta e um mil, oitocentos e dezesseis reais e trinta e seis centavos).

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006064-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006064-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SALUERCIO PEDRO
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025318220104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de redução do valor da causa e remessa dos autos ao JEF de Franca/SP.

Sustenta a parte agravante que foram suprimidos os valores relativos à indenização por danos morais, que somados ao valor do benefício almejado, são superiores a 60 salários mínimos.

Com razão o agravante quanto à subtração no cálculo levado a efeito pelo Juízo *a quo*. No entanto, o montante a ser indenizado não pode ser superior ao eventual prejuízo material sofrido pelo segurado.

Assim, tendo em vista que a RMI estimada é de R\$ 974,31 (fl. 46), integrará o valor da causa a soma das parcelas vencidas (09 parcelas, segundo informado pelo Juízo à fl. 81vº) e das 12 parcelas vincendas, totalizando R\$ 20.460,51.

O valor da indenização por dano moral deve seguir o mesmo patamar, resultando no valor total da causa de R\$ 40.921,02. Considerando que esse montante é superior aos 60 salários mínimos vigentes época da distribuição da demanda, a decisão de remessa dos autos ao JEF deve ser reformada.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE o efeito suspensivo pleiteado**, para fixar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Franca e adequar o valor da causa ao benefício pretendido, arbitrando-o, de ofício, em R\$ 40.921,02 (quarenta mil, novecentos e vinte e um reais e dois centavos).

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006135-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006135-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO LUIS DE SOUZA
ADVOGADO : NEIMAR LEONARDO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00008027120124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta a parte agravante que preenche os requisitos para a obtenção do benefício.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

O agravante apresenta transtorno mental, deficiência auditiva e visual, e também é portador do vírus HIV (fl. 33). Além disso, ao que consta dos autos, não existem familiares a ampará-lo, visto que fora encontrado como morador de rua e abrigado por uma entidade assistencial (fl. 14).

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada** para a concessão do LOAS.

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício assistencial em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação

principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, vez que a causa envolve interesse de incapaz.

Dê-se ciência e, por fim, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006633-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006633-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO APARECIDO DA SILVA ANASTACIO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00003514720124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se condicionou o recebimento da exordial à comprovação de indeferimento do pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo para o recebimento da inicial.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 14 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006649-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006649-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLAUDIONOR PEREIRA DO RIO
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 11.00.00263-1 3 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Inicialmente, retifique-se a autuação a fim de que conste como parte agravada somente CLAUDIONOR PEREIRA DO RIO.

No mais, rrata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Cumpra-se. Intimem-se.

[Tab]

São Paulo, 19 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002275-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002275-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DANILO DE JESUS BULGARELLI
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO FERRARI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 10.00.00011-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

O réu opôs embargos de declaração (fls. 188/190) que não foram analisados pelo Juízo de origem, e que foram por ele encaminhados a esta Corte, por meio do ofício de fls. 187.
Devolvam-se, pois, os autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002379-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002379-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG. : 09.00.00114-1 1 Vr IPUA/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 515, § 4º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência.

Antes de apreciar o recurso interposto, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que seja complementado o estudo social de fls. 122/123, devendo a Assistente Social encarregada da diligência, informar a qualificação completa do marido da parte autora e o número dos seus documentos pessoais, vez que tais dados não constam dos autos, devendo ainda, ser esclarecido se o cônjuge trabalha como motorista com veículo próprio, já que não possui registro em carteira, bem como sejam colhidos outros dados que se mostrarem relevantes para melhor elucidar as condições socioeconômicas do núcleo familiar.

Convém ressaltar que ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA.

ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251).
Após o cumprimento da diligência requerida, tornem os autos conclusos.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15374/2012

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009566-56.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.009566-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : ROMEU PAIXAO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 01.00.00008-9 1 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o caráter modificativo dos embargos de declaração opostos, a parte contrária deve ser intimada, para que possa se manifestar sobre as alegações do recurso.
No mesmo sentido, segue a jurisprudência:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - VISTA DA PARTE CONTRÁRIA.
Os pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal são reiterados no sentido da exigência de intimação do Embargado quando os declaratórios veiculem pedido de efeito modificativo."
(STF, RE n.º 250396/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, v. u., D: 14/12/1999, DJ: 12-05-2000, pág. 29)*

Destarte, intime-se a parte autora para manifestação sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.
Publique-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006746-93.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006746-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO SERGIO BRANDI
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
No. ORIG. : 03.00.00022-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de encaminhamento dos autos para a proposta de acordo, em razão da matéria ser incompatível com tal procedimento.

Retornem os autos à conclusão para julgamento.

São Paulo, 19 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003599-27.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003599-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEVERINO MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fl. 118: manifeste-se a parte autora, acerca da resposta do INSS.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008370-43.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008370-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIN DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUCIA MARTINS FERREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083704320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie a apelada a regularização da petição das fls. 200/201 que se encontra apócrifa.

Após, feita a devida regularização, voltem-me conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005177-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005177-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO AUGUSTO GUTZLAFF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RUAS BALDIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 08.00.00010-7 1 Vr LEME/SP

DESPACHO

Tendo em vista os documentos apresentados, defiro o pedido de habilitação formulado pela herdeira de Paulo Augusto Gutzlaff, dependente previdenciária Rogéria Benedita Vieira Gutzlaff, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, ficando determinada a retificação da autuação e as anotações necessárias.

Fl. 228: ciência à parte autora.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002692-26.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PAULO JOSE DE FRANCA
ADVOGADO : AROLDO BROLL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026922620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste quanto à proposta de acordo de fl. 187/189.

São Paulo, 14 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004708-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SARAH VITORIA GIGNON VIEIRA incapaz e outro
: LUIZA FERNANDA GIGNON VIEIRA incapaz
ADVOGADO : JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
REPRESENTANTE : ALESSANDRA ROBERTA GIGNON
ADVOGADO : JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00164-8 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que esclareça a data exata da reclusão do segurado, Luiz Fernando de Paula Vieira, bem como traga aos autos a correspondente certidão de recolhimento à prisão e atestado de permanência carcerária.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041063-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041063-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO LOUREIRO FORGACA

ADVOGADO : MARCELO BASSI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00164-2 1 Vr MAIRINQUE/SP

DESPACHO

Intime-se o autor para que, no prazo de 10 (dez) dias, junte aos autos cópia de sua CTPS, a fim de possibilitar a contagem de seu tempo de serviço.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 15 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000510-09.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000510-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISABETE APARECIDA FERNANDES incapaz
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
REPRESENTANTE : NATALINA MATIOLLI
No. ORIG. : 00005100920104036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o d. parecer exarado às fls. 131/140, manifeste-se o patrono da parte autora.

Após, retornem os autos conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009539-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009539-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GISLENE DOMENICHELI DA COSTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MAISA CARMONA MARQUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095399420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a causa da morte do Sr. Geraldo Pinto de Oliveira (pancreatite aguda e etilismo crônico), converto o julgamento em diligência para que a parte autora esclareça se o falecido encontrava-se enfermo entre o termo final de seu último vínculo empregatício (14.05.2004; fl. 86) e a data do óbito (09.12.2007), notadamente no ano de 2007, mediante a juntada de receituário médico e/ou exames laboratoriais.

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 13 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012331-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012331-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ELZA MARIA DO LAGO SILVA
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00082-3 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verificou-se a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana em nome do marido da parte autora.

Desta forma, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para apresentar o extrato contendo tais dados de Amado Martins da Silva, nascido em 20/07/1938.

Após a juntada, intime-se a parte contrária.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040297-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040297-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : APARECIDA FERRARI PEREIRA incapaz
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO
REPRESENTANTE : MARCIA FRANCISCA PEREIRA SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00174-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Considerando a certidão do Sr. Oficial de Justiça à fl. 39v, em que noticia que a autora não reside no endereço mencionado na inicial (Rua Darci Camargo Lima, nº 356, na cidade de Regente Feijó/SP) e, tendo em vista o documento de fl. 16 que a qualifica como residente em Anhumas/SP, manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006131-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006131-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ROQUE FERNANDES TERRONI
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO TAVONI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00009780920014036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Inicialmente, assevero que cabe à parte agravante efetuar o recolhimento das custas relativas ao preparo, ou comprovar sua condição de beneficiário da gratuidade, sob pena de ter seu recurso declarado deserto.

Dessa forma, intime-se a parte agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias, comprove sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

São Paulo, 19 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006905-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006905-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : IVANETE ROSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00071267420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, trasladar aos autos cópias da decisão agravada, bem como da respectiva certidão de intimação, uma vez que se tratam de peças obrigatórias à formação do instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 15 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003156-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANO BATISTA DELAVIA
ADVOGADO : SÉRGIO FABIANO BERNARDELI
No. ORIG. : 06.00.00099-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do falecimento do Autor (fl. 121), intemem-se os interessados em sucedê-lo para que apresentem cópia da certidão de óbito e manifestem-se, no prazo de 10 (dez) dias, requerendo habilitação para regular prosseguimento do feito.

Após, manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.

São Paulo, 15 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003272-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003272-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ACACIO MACIEL LOPES
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 10.00.00073-8 3 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Vistos,

Esclareça a parte autora, no prazo de cinco dias, o fato de estar exercendo atividade laborativa junto à empresa Servisystem do Brasil Ltda, consoante informação da autarquia à fl. 168/172.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15405/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001399-52.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SELMA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : MARCOS AURELIO MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço comum, com registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade urbana no período de 01/09/1971 a 01/04/1972, exercida na empresa Reflorestadora G. F. Freitas S/A, condenando-se a autarquia previdenciária a averbá-lo, bem assim conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo (11/07/2000), observada a prescrição quinquenal, compensando-se eventuais valores recebidos administrativamente, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e à verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano, no período de 01/09/1971 a 01/04/1972, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentada a cópia da CTPS da parte autora (fls. 65/67), revelando que ela exerceu atividade urbana, na Empresa Reflorestadora G. F. Freitas S/A.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

Para a comprovação do referido vínculo empregatício, há nos autos, ainda, certidão da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 68/69), na qual consta a data de constituição e atividade da Empresa Reflorestadora G. F. Freitas S/A, em 18/11/1969, bem como cópia do extrato de participante do Programa de Integração Social - PIS da parte autora (fls. 15/16), com data de cadastramento em 01/01/1972.

Além disto, a testemunha ouvida em Juízo complementou plenamente a prova documental apresentada ao asseverar, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade urbana no período reconhecido na sentença recorrida (fl. 181).

Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de trabalho urbano, na Empresa Reflorestadora G. F. Freitas S/A, no período de 01/09/1971 a 01/04/1972.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fl. 59) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 114 (cento e quatorze) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (11/07/2000), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço urbano, ora reconhecido, de 01/09/1971 a 01/04/1972 e os demais períodos comuns reconhecidos administrativamente (fl. 59), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, totalizando 24 (vinte e quatro) anos de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS e reconhecido administrativamente pela autarquia previdenciária, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição elaborado à fl. 59, verifica-se que a parte autora, na data do requerimento administrativo, cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98, totalizando 25 (vinte e cinco) anos e 07 (sete) meses.

Assim, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 48 (quarenta e oito) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal